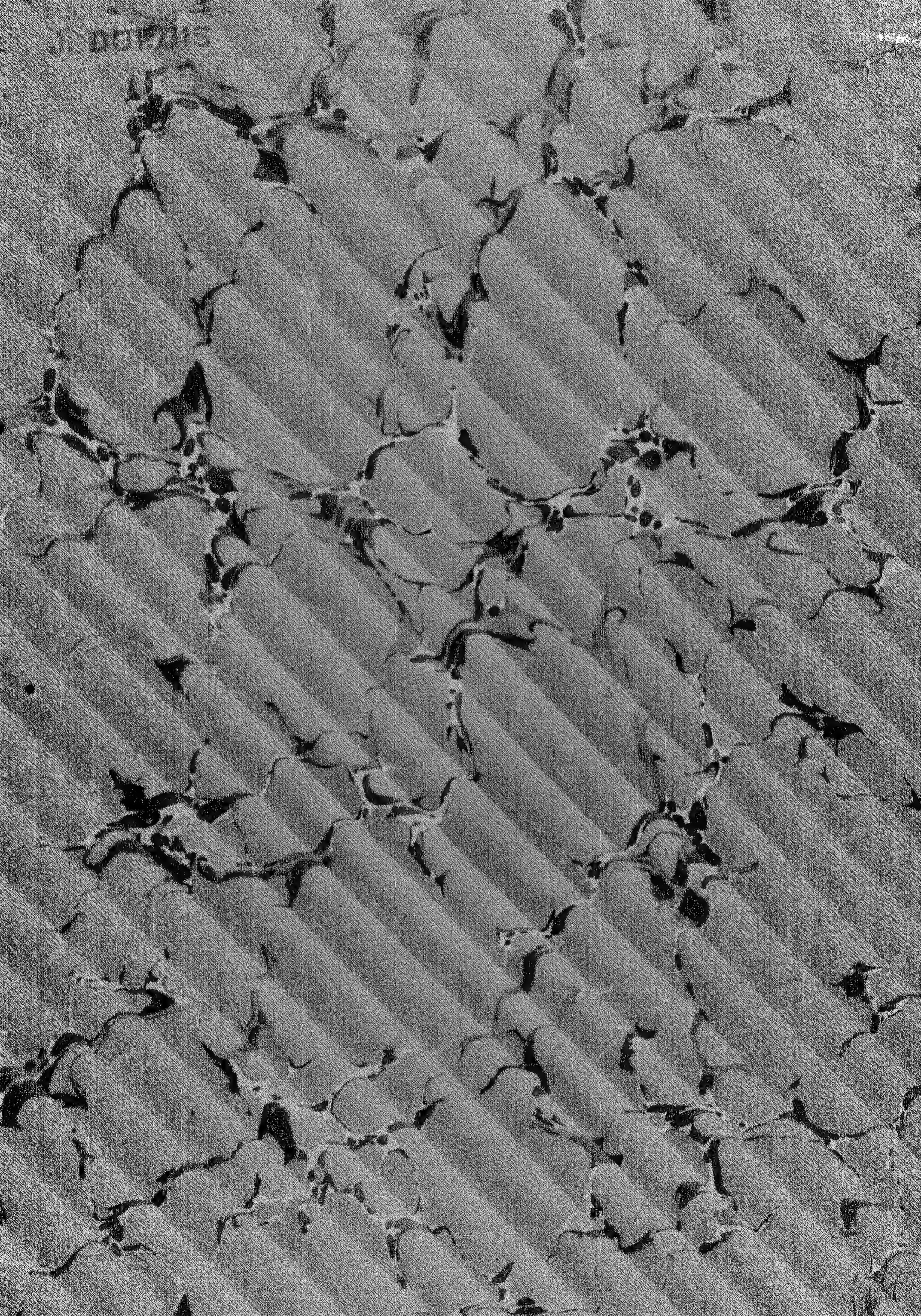


J. DUFFIN



کتاب اول

۱۰۱

J. DUPUIS

63674
t. 5 (7-8)

ما شاء الله لا قوة الا بالله

(الجزء السابع)

من شرح المحقق الجليل

الفاضل المدقق سيدي أبي

عبد الله محمد الخرشى على المختصر الجليل

للإمام أبي الضياء سيدي خليل

رحمه الله تعالى

آمين

(وبه أمسه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره وأوانه العلامة الشيخ)
(على العدوى نعم الله الجميع برحمته وأسكنهم بفضلهم فسح جنته)

طبع على نمة ملتزمه الراعي غفران ربه الحاج الطيب التازي المغربي

الطبعة الثانية

بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٧ (١٩٠٠-١٩٠١)

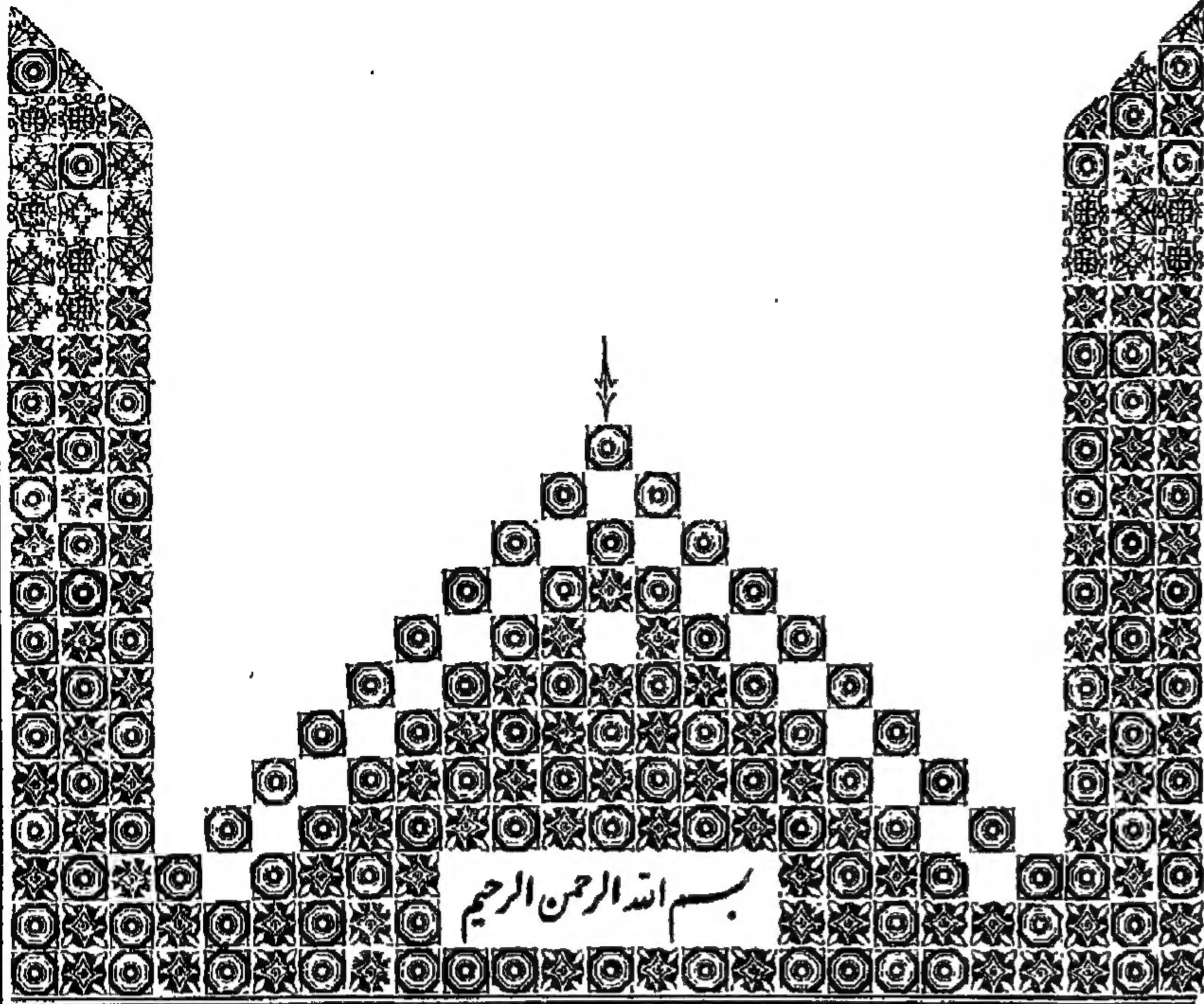
هجري

(بالقسم الادبي)



باب الاجارة (قوله وما يتعلق بذلك) أي كاجتماع البيع مع الاجارة (قوله بمعنى الثواب) أي الذي هو الجزاء وذلك موجود في الاجارة جزاء عن استيفاء المنافع (قوله) ودائرة الاخذ أعم فلا يرد أن الجزاء ليس بمصدر (قوله الجبلية) صفة للاخلاق (قوله

فأتوهن أجورهن) أي والاجارة عوض الاجارة (قوله غلاني حجج) أي أعوام على رعي الغنم (قوله ما لم يردنا سخ) أي ولم يردنا سخ (قوله تأجيل الاجارة) أي التأجيل المنسوب للاجارة لأن نفس الاجارة مؤجلة (قوله وسمى عوضها) أي وهو عقده على احدى ابنتيه وهي الصغرى التي أرسلها في طلبه هكذا قال كثير من المفسرين وقيل الكبرى ثم تأمل في ذلك فان ذلك لا يظهر الا اذا كانت الغنم للزوجة فيجعل على ذلك أو أن شريعتهم كما أفاده شيخنا عبد الله تقتضي ذلك والاستدلال على مجرد جواز الاجارة نعم بقي أنه يشترط أن تكون الاجارة متمولة والانتفاع بالبيع ليس متمولا والجواب المنع بدليل أن من غصب امرأة ووطئها يلزمه مهرها (قوله غير سفينة) أي وأما لو كانت عليها فيقال لها اجارة وجعالة فيعتبر أنه لا يستحق الا بالتمام جعالة وباعتبار اذا توافقت يستحق بحسب ما سار اجارة (قوله بيع منفعة الخ) الصواب العقد على منفعة لان الاجارة ليست بيعا لا بالمعنى الاعم ولا بالمعنى الاخص (قوله أخرج به كراء الدار) الاولى أن يقول أخرج به العقد على استيفاء منافع الدار الخ فلا يقال فيه اجارة وانما يقال له كراء وكذا يقال في قوله أخرج به كراء الرواحل والدواب من الجبر والخيل ودخل في الاجارة العقد على منافع الثياب (قوله جزء من أجزائها) أي دكن



بسم الله الرحمن الرحيم

باب ذكر فيه الاجارة وكراء الدواب والحمام والدور والارض وما يتعلق بذلك

والاجارة مأخوذة من الاجر بمعنى الثواب والمشهور فيها كسر الهمزة وحكى فيها الضم أيضا حكاه المبرد وقد غلب وضع الفعالة بالكسر للصنائع نحو الخياطة والتجارة والفعالة بالفتح لاخلاق النفوس الجبلية نحو السماحة والفصاحة والفعالة بالضم لما يطرح من المحقرات نحو الكناسة والقلامنة والاصل في مشروعيتهما قوله تعالى فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن وقوله تعالى حكاية عن نبيه شعيب مع موسى عليهما الصلاة والسلام اني أريد أن أنكحك احدى ابنتي هاتين على أن تأجرني غلاني حجج وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يردنا سخ فذكرنا جيل الاجارة وسمى عوضها وقال عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيرا فليعلمه أجره وعرفها ابن عرفة بقوله بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبع بعضا فبقوله بيع منفعة أخرجه ببيع الذوات وقوله أمكن نقله أخرجه به كراء الدار والارض فالعقد المتعلق بمنافعها ليس باجارة وانما هو كراء وقوله ولا حيوان أخرجه به كراء الرواحل وقوله بعوض جزء من أجزائها ثم وصفه بأنه غير ناشئ عنها ليخرج القراض والمساقاة والضمير في بعضه عائد على العوض وفي تبعيضها عائد على المنفعة وانما زاد لفظة بعضه ليدخل في الحد قوله تعالى اني أريد أن أنكحك احدى ابنتي هاتين على أن تأجرني لان هذه الصورة أجعوا على أنها اجارة عوضها البضع وهو لا يتبع بعضا فلا أسقط لفظة بعضه لخرجت هذه الصورة من الحد فيكون غير منعكس وهي اجارة شرعية وأركانها خمسة المنفعة وستأقي في قوله بمنفعة تتقوم الخ والمؤجر والمستأجر وقد أشار اليهما بقوله (صحة الاجارة بعاقيد) وهو المؤجر والمستأجر والعوض أشار اليه بقوله (وأجر كالبيع) وسكت عن

من أركانها وليس للاحتراز (قوله ليخرج القراض والمساقاة) الاولى أن يقول أخرج به العقد على استيفاء منافع الصيغة

الحيوان العاقل اذا كان بعوض ناشئ عنها فلا يقال له اجارة بل يقال له قراض أو مساقاة (قوله عوضها البضع) أي استيفاء منفعة البضع أي وخرج بقوله بعضها الجعالة فان بعض العوض لا يتبع بعض المنفعة لانه لا يستحق الا بتمام العمل (قوله صحة الاجارة الخ)

De la...
346
347
348
349
350
351
352
353
354
355
356
357
358
359
360
361
362
363
364
365
366
367
368
369
370
371
372
373
374
375
376
377
378
379
380
381
382
383
384
385
386
387
388
389
390
391
392
393
394
395
396
397
398
399
400

وحاصل ما قبل هذا ان السفينة اذا أجز نفسه فهي لازمة صحيحة ولا كلام للولي الا أن يحايي وأما الوأجر الصغير أو العبد أن نفسه ما فالولي والسيد الفسخ والامضاء فالولي يطالع الابدان قضاء المدة فلهما على من استأجرهما إلا أكثر من أجرة المثل ومما سماه وأما استئجار الاب ولده من نفسه فيجوز ان كان بالغاً الا ان كان صبياً وأما الاجنبي فان كان الاب فقيراً أو كان لتعلمه الصنعة جاز وينفق على ذلك الصغير من أجرته ويحبس له ما زاد ولو كان الاب فقيراً أو اذا أجز السفينة سلمته يوقف على اجازة الولي كما لو باعها وقوله وسكت الخ فيه انه ان أراد من خارج فغيرها معلوم من خارج والافهسي غيرها (قوله صحة عقد الخ) لا حاجة لتقدير عقد لان الاجارة عقد وبعده فالإضافة للبيان (قوله بشرط لزوم الخ) زاده كان فيه إشارة الى أن الولي للصنف أن ينبه عليه ويرد عليه ما تقدم من السفينة اذا أجز نفسه فائماً لازمة وأجيب بان اللزوم من حيث نفسه فلا ينافي أنه من حيث المال ولذا قلنا فيما تقدم أن لا أن يحايي (قوله كالثمن في البيع) فصار الحاصل أن المعنى شرط الاجارة التي هي عقد من العقود أن تكون صادرة من عاقد كالعاقد الصادر منه البيع وأن تكون باجر كالأجر الذي في البيع مراد به العوض الذي هو الثمن (قوله ولا تصح به الاجارة) أي اجارة الارض بما يخرج منها (قوله لا يلزمه ترتب) أي لان الحكم قد يتخلف لوجود مانع من الشارع (قوله معلوماً) اما جملة (٣) وتفصيلاً أو تفصيلاً فقط كحراسة الاندركل

اردب بقدر (قوله وتلقى السلع) فيه نظر انه هو منهي عنه فقط (قوله قاعدة ابن القاسم الخ) أي وقاعدة ابن حبيب أن الاجارة على التجهيل حتى يشترط تأخيرها (قوله وبهذا يظهر الخ) ولذلك قلنا ان الاجارة انما يجب تجهيلها الا عند هذه الامور وأما عند فقدها فلا يجب التجهيل الا اذا استوفى العمل على ما يأتي في قوله والافياومة (قوله أي ولم يجر العرف بعدم تجهيله) المناسب أن يقول وجرى العرف بتجهيله وذلك لان عبارته صادقة بان لا يجرى بشئ وهو في تلك الحالة كالخريان مع عدم التجهيل فيفسد العقد ولو عمل بالفعل مالم يشترط التجهيل والحاصل أنه اذا انتفى عرف بتجهيله ولم يشترط تجهيله يكون فاسداً كانت المنافع معينة

الصيغة لوضوحها وسهولة أمرها وتيسر قصورها لانها ما دل على الرضا وان بما طاعة والمعنى أن شرط صحة عقد عاقد الاجارة التميز بشرط لزوم عقد عاقدتها التكليف كالبيع بشرط الاجرة في الاجارة كالثمن في البيع من كونه طاهرًا منتفعًا به مقدورًا على تسليمه معلوماً ولا يرد كراء الارض بما يخرج منها ولهذا قال البساطي ان قلت اجارة الارض بما يخرج منها يصدق عليه شروط الاجارة ولا تصح به الاجارة قلت وجود الشرط لا يلزمه ترتب الحكم وكمن مسألة يكون الثمن فيها في البيع طاهرًا منتفعًا به مقدورًا على تسليمه معلوماً ووجدت شروط البيع كلها ولا يصح البيع كالبيع عند بدء الجمعية وتفريق الامن ولدها وتلقى السلع وغير ذلك (ص) ويجعل ان عين (ش) قاعدة ابن القاسم أن الثمن في البيع على الحمول والاجرة في الاجارة على التأجيل وبهذا يظهر كلام المؤلف الذي معناه أن الاجر اذا كان معيناً فانه يجب تجهيله أي ولم يجر العرف بعدم تجهيل المعين فان جرى بذلك فسد العقد ولو عمل بالفعل كما يأتي في قوله وفست ان انتفى عرف تجهيل المعين أي ولو عملت الا أن يشترط التجهيل في العقد (ص) أو بشرط أو عادة (ش) أي وكذلك يجب تجهيل الاجر اذا شرط عند عقد الاجارة تجهيله أو جرت العادة بتجهيله في الاجارة ثم لزوم التجهيل في هذه المسائل لحق الله تعالى في الفرع الاول والاخير ولحق الآدمي في الثاني والثالث فانتفاؤه في الاول والاخير مفسد للعقد لا في الثاني والثالث فيبقى على المستأجر بالتجهيل والامر في ذلك ظاهر ثم الفساد في الفرع الاول مقيد بما اذا كان التأخير أكثر من ثلاثة أيام (ص) أو في مضمونة لم يشرع فيها (ش) أي وكذلك يجب تجهيل الاجر اذا كان في منافع مضمونة لم يشرع فيها والأدنى الى ابتداء الدين بالدين بيانه أن ذمته مشغولة لك بالدابة وذمتك مشغولة له بالدرهم ومفهوم قوله لم يشرع فيها انه لو شرع

أو مضمونه شرع فيها أم لا فهذه أربع صور وأما اذا كان العرف تجهيله أو اشترط تجهيله كانت المنافع معينة أو مضمونة فهي صحيحة فهي أربع صور وهذا اذا وقع العقد على البت فان وقع على الخيار فسد في هذه الأربع أيضاً (قوله أو بشرط أو عادة) أي ولم يكن معيناً وهو معطوف على معنى ان عين لانه في المعنى بتعيينه أو بشرط والحاصل أنه اذا اشترط تجهيل غير المعين أو جرى العرف به وجب تجهيله كانت المنافع معينة أو مضمونة شرع فيها أم لا فإذا لم يشترط تجهيله ولا جرى العرف به وكانت معينة جاز تجهيله وتأخيرها والفرع الثاني أن الاجر غير معين (قوله في الفرع الاول) وهو قوله ان عين وقوله والاخير أي الذي هو قوله أو مضمونة وبهذا يعلم أن قوله أو بشرط أو عادة في غير المضمونة لان في المضمونة يجب تجهيل الاجر كان معيناً أم لا جرى العرف بتجهيله أو تأخيرها أو لم يجر بشئ وقوله الثاني أي الذي هو قوله أو بشرط وقوله والثالث أي الذي هو قوله أو عادة (قوله فيبقى على المستأجر بالتجهيل) أي لصحة الاجارة (قوله والامر في ذلك ظاهر) أي فلا يحتاج لإقامة دليل عليه (قوله مقيد الخ) وأما بثلاثة أيام فيجوز لانه ابتداء دين بدين فيجوز تأخير ذلك وهذا في النقد وأما اذا كان عرضاً فيجوز فيه التفصيل السابق في باب البيع على ما يشير اليه قوله وبيعها واستثنى ركوبها الثلاث وبيع داره قبض بعد عام وبرؤية لا يتغير بعدها وغائب ولو بلا وصف على خياره الخ (قوله الى ابتداء الدين بالدين) أي ابتداء دين في مقابلة دين

(قوله بناء على أن قبض الخ) جواب عما يقال أنه ولو شرع فيها العلة موجودة لأن المنافع لم تقبض كلها وحاصل الجواب أن قبض أوائلها كانه قبض لها كلها ولو قال ذلك لكان أحسن فلم يلزم المحذور المذكور (قوله لأنه سلم الخ) هذه العلة لا يظهر لها صحة لأن تلك العلة انما تظهر في جانب تأخير الاجرة لا في جانب تأخير المنفعة التي هي بمنزلة رأس المال (قوله أو في مضمونة الخ) هذا كلام اللغاني والاحسن الذي يدل عليه النقل ما قاله عجم وهو أن أجر المنافع المضمونة حيث لم يشرع فيها يجب تعجيل جميعه ان وقع العقد في ابانها وأما ان وقع قبله كوقوعه قبل زمان الحج ونحوه فإنه يجب تعجيل ما قبل نحو الدينار كان هو جميع الكراء أو بعض الكراء ولا فرق بين أن يكون الكراء في المضمونة معينة أم لا جرى العرف بتعجيله أم لا أو ما أجر المنافع (ع) المعينة فإنه انما يجب تعجيلها بشرط أو عادة فإن انتفيا فان كان معيناً فسد عقد

الكراء وان كان غير معين لم يفسد عقد الكراء ويجوز حينئذ تعجيله (قوله والقول قول المكري) أي لأنه بائع والمكري مشتر للمنافع ويقضى على المشتري بدفع ما في جهته (قوله والا قيامه) هذا في غير الصانع والاجير في غير بيع السلع اذا الصانع والاجير في غير بيع السلع لا يستحقان الابتسام العمل الا بشرط أو عرف وأما منفعة دار أو أرض أو ثوب أو نحوها أو عمل أجير في بيع سلع فهو هذه كل ما حصل ما ينتفع به المستاجر فإنه يجب عليه دفع أجرته الا بشرط أو عرف (قوله ولم تكن عادة) الاولى أن يزيد ويقول ولم تكن مضمونة والفرق بين الصانع والاجير أن العامل اذا جاز كالخياط فصانع والا فاجير كالبناء فان زاد الصانع من عنده شيئاً فصانع وبائع وقوله ابن عرفة (قوله كما يشعر به) المتأخر رجوعه للنفي لأن الشارح تكلم على ما قال المصنف وهو لفظ اليوم ولم يقل زيادة (قوله تفسد اذا انتفى عرف الخ) علل الفساد بأنه بشرط التأجيل يلزمه الدين بالدين وعمارة الذمتين ومما يجب التعجيل لحق الادعي كراء أرض النيل اذا رويت (قوله كما يأتي) أي عند قول المصنف أو بدنانير عينت الا بشرط

في السير لجاز التأخير لا انتفاء الدين بالدين حينئذ بناء على أن قبض الاوائل كقبض الاواخر لأنه لما شرع في السير فكانت استوفى جميع المنفعة وبعبارة ليس المراد أنه لم يشرع فيها الا أن وانما المراد لم يشرع فيها بعد أكثر من ثلاثة أيام وتأخير اليومين والثلاثة لا يضر لأنه سلم حتى لو هلك يجزى على باب السلم وقد قال المؤلف فيه ومنك ان لم تقم بينة ووضع للتوثيق الخ وقوله أو في مضمونة لم يشرع فيها أي في لا بد من تعجيل الجميع والافسدت وتظاهره كانت في الابان أو قبله ولا يكتفي بتعجيل السير وقوله (الا كرى حج فالسير) أي فيكتفي بتعجيل السير كان ذلك في الابان أو قبله وذلك للضرورة لا لكون الابان لم يأت حينئذ فلا فرق بين الحج وغيره حيث وجدت الضرورة فكان ينبغي أن يقول الا ككري حج فالسير أي لأنه لو وجب تعجيل جميع الاجر في السفر البعيد كالحج ونحوه لضاعت أموال الناس عليهم بسبب هروب الجالين بالاجر والقول قول المكري اذا طلب التعجيل في المضمونة وطلب المكري الشروع وعدم التعجيل بدليل قول المؤلف في اختلاف المتبايعين وبدئ المشتري (ص) والافياومة (ش) أي والابان لم يكن الاجر معيناً ولم يكن ثم شرط ولم تكن عادة فياومة بتقديم الباء ويجوز تقديم الواو على الباء أي كلما استوفى منفعة يوم أو تمكن من استيفائها لزمه أجرته والمراد باليوم القطعة المعينة من الزمن لاحقية اليوم كما يشعر به أول كلام الشارح وهذا عند المشاحة وأما ان تراضيا على شيء فيعمل به (ص) وقسدت اذا انتفى عرف تعجيل المعين (ش) يعني أن الاجارة التي فيها الاجر معين تفسد اذا انتفى عرف تعجيله بان يكون العرف فيه التأخير أو لا يوجد فيه عرف بتعجيل ولا تأخير ولو عجله وحصل الفساد المد كورا لأن يشترط التعجيل أو يشترط الخلاف في الدنانير والدرهم كما يأتي (ص) كع جعل لا يبيع (ش) التشبيه في الفساد والمعنى أن الاجارة اذا وقعت مع الجعل في صفقة واحدة فإنها تكون فاسدة لتنافر الاحكام بينهما لان الاجارة لا يجوز فيها الفرر وتلزم بالعقد ويجوز فيها الاجل ولا يجوز شيء من ذلك في الجعل اذا يلزم بالعقد ولا يجوز فيه ضرب الاجل وكذلك لا يجوز اجتماع بيع الاعيان مع الجعل في صفقة واحدة للعلة المذكورة بخلاف اجتماع الاجارة مع البيع في صفقة واحدة فيجوز سواء كانت الاجارة في نفس المبيع كما لو باع له خالداً على أن يخزنها البائع للمشتري نعالاً أو كانت الاجارة في غير المبيع كما لو باع له ثوباً بدينارهم معلومة على أن ينسج له ثوباً آخر وما أشبه ذلك على المشهور وقوله لا مع بيع بشرط أن يشرع كما أشار اليه في السلم بقوله وان اشترى المعمول منه واستأجره جاز ان شرع وبعبارة لا مع بيع ولو في نفس المبيع لكن بشرط أن يعلم وجهه خروجه كالثوب على أن يخطه أو الجملد على أن يخزنها والقبح على أن

الخلاف والصورة أم لم تكن حاضرة مجلس العقد فلا يصح دفعها أجرة الا بشرط الخلاف من المكري لان شرط الخلاف يقوم مقام التعجيل كما اذا استأجره على شيء بالدرهم المعينة المطبوعة التي بيد فلان في الموضع الفلاني بخلاف الحاضرة لا يتأتى فيها ذلك بل ان كان العرف نقدها جازوا الا فلا الا بشرط الخلاف (قوله فانها تكون فاسدة) وكذا يفسد الجعل اذا عكن أن يكون العقد الواحد صحيحاً في شيء وفاسداً في شيء آخر وقوله ولا يجوز شيء من ذلك أراد لا ينحقق شيء من ذلك الخ (قوله على أن يخزنها) أي بقدر معين وان لم يعين مال الكل (قوله على المشهور الخ) ومقابلها ما حكاه عبد الوهاب من المنع اذا كانت في غير المبيع فاذا كانت في المبيع فهو محل وفاق فقوله في العبارة الآتية ولو في المبيع المناسب ولو في غير المبيع لأنه محل الخلاف فتدبر (قوله بشرط أن يعلم وجهه خروجه) ويراد وأن

يشرع في العمل أو يضرب أجل الاجارة واعلم أن ماله غاية يكتفي فيه تعيين العمل كالحياطة وما لا غاية له لا بد فيه من بيان الأجل كالزنى (قوله فإذا انتفى الأمران) أي اللذان هما معرفة الخروج أو إمكان الاعادة (قوله كالزيتون على أن يعصره) ظاهر هذا أن الزيتون لا يعرف خروجه أصلاً وليس كذلك (قوله بغير شرط) أي من غير معرفة خروجه وإمكان اعادته زاد بعض الشراح قائلاً ومحل الصحة إذا ضرب بالأجارة أجلاً والافساح اجتماع البيع والجعل وظاهره ولو وقع تعيين الاجارة بالعمل (قوله بل هو أولى من الجلد) أي في أنه لا يجوز أن يدفع أجرة لسلخ (قوله أنه لا يجوز أن يستأجر على الذبح) ومثل ذلك في المنع دفع الجلد على الذبح أيضاً لوجود العلة وهي احتمال عدم خروجه سالم من القطع (قوله وأما أن استأجره على السلخ وحده) أي برأسها أو أكارعها والخاصل أن الاستئجار على السلخ بالأكارع مثل الرأس في أنه ان كان قبل الذبح لا يجوز وبعده يجوز بخلاف (هـ) الاجارة بجادها أو قطعة من لحمها على سلخها لا يجوز سواء كان قبل الذبح أو بعده

ويطبخه أو يمكن اعادته كالنحاس على أن يصنعه قدحاً إذا انتفى الأمران كالزيتون على أن يعصره فلا وإن كانت الاجارة في غير نفس المبيع جازت بغير شرط (ش) وكجلد لسلخ ونخالة لطحان (ش) معطوف على كع جعل أي لا يجوز للشخص أن يستأجر شخصاً على سلخ شاة مثلاً بجلبها وهي اجارة فاسدة ولا فرق بين كون الشاة مذبوحة أو حية لأنه لا يستحق الجلد الا بعد تمام سلخه وقد ينقطع قبل الفراغ وقد يسلم ومثل الجلد اللحم بل هو أولى من الجلد كما أشار له تت وانما لم يقل ان اللحم دخل تحت الكف كما قاله ابن غازي لان الكاف للتشبيه لا للتشليل لعطفه على قوله كع جعل واستظهر الخطاب أنه لا يجوز أن يستأجر على الذبح أو هو مع السلخ برأس الشاة أو بالأكارع لأنه لا يدري هل تصح ذكاتها أم لا وأما ان استأجره على السلخ وحده بعد الذبح فذلك جائز لأنه لا غرر فيه بعد ان نظره فيه ثم انه يجوز بيع جلود نحو السباع على ظهورها بخلاف بيع جلود الغنم على ظهورها على المذهب وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا استأجره على طحن الخنطة بنخالها للجهل بقدرها وبصفتها فاشبهت الجراف غير المرئي أما لو استأجره بكيل معلوم من النخالة بان يقول للطحان اطحنه ولك صاع من النخالة لجاز (ص) وجر ثوب لتساج (ش) قال مالك في المسدونة وان واجره على دبغ جلود أو عملها أو نسج ثوب على أن له نصفها اذا فرغ لم يجز قال ابن القاسم لأنه لا يدري كيف تخرج ولان مالك قال ما لا يجوز بيعه لا يجوز أن يستأجر به أصبح فان نزل ذلك فله أجر عمله والثوب والجلود لهما بريدانه لم يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فعلى هذا ان فاتت الجلود بيد الصانع بعد الدبغ فله النصف بقيمة يوم خرجت الجلود من الدباغ ولربما النصف الآخر وعليه أجرة المثل في دباغ الجميع يعني اذا فاتت الجلود بيد الصانع فانه يملك النصف الذي جعل له بقيمة يوم دفعها للاستأجر لان البيع فيه فاسد وقد فاتت قيمته مدبوغاً وأما النصف الآخر فهو ملك لربه وعليه أجرة دبغه أيضاً ما لو جعل له النصف قبل الدبغ على أن يدبغها مجتمعة فأقامها بالدباغ فله نصفها بقيمة يوم قبضها وله أجر عمله في نصفها للتجوير في نصف الدباغ يعني اذا دفع له قبل الدبغ على أن يدبغها مجتمعة فان ذلك لا يجوز واذا أقامها بالدباغ فيكون عليه قيمة النصف الذي هو أجره يوم القبض كما قال لان البيع فاسد وقد فاتت كأمه وأما النصف الآخر فهو لربه وعليه أجر عمله فيه واحترز المؤلف بجزء الثوب من جزء الغزل فانه يجوز ومعنى ذلك أن يقول له لثمن الغزل كذا انقل فيه ما شئت في نظير نسجك وأما لو جعل له الآن على أن ينسجها

النصف الذي كان جعل له لانه لما فاتت عنده فقد ملكه في دفع قيمته مدبوغاً لانه أخذ أجره الجميع وأما القسم الثاني وهو أن يملكه من الآن فيملكه بعد القوت أن الصانع يغرم قيمة نصفه يوم قبضه غير مدبوغ ولا يأخذ أجره لانه ملكه بقيمة يوم أخذ أجره النصف الثاني (قوله يوم خرجت الجلود) وكان الاصل أن تكون له قيمته يوم القبض الا أنه لما لم يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فكان القبض انما حصل حينئذ (قوله فأقامها بالدباغ) أي بتمام الدبغ أي فالدباغ مفوت وأما الشروع فيه فهل هو مفوت أم لا فيه خلاف كما يفيد ابن عرفة (قوله لا تجير في نصف الدباغ) علة لقوله بقيمة أي انما حكمنا بالقيمة التي هي نتيجة الفساد للتجير (قوله على أن يدبغها مجتمعة) وأما ان جعل له الجزء قبل الدبغ ولم يجبر عليه في دبغه مع جزئه فيجوز فالاقسام ثلاثة وأما ان أطلق فالظاهر أنه يجري فيه الخلاف الذي بين ابن القاسم وابن حبيب في المسئلة الآتية (قوله وأما ان جعل الخ) بقي مالوا عطاء

الذي كان جعل له لانه لما فاتت عنده فقد ملكه في دفع قيمته مدبوغاً لانه أخذ أجره الجميع وأما القسم الثاني وهو أن يملكه من الآن فيملكه بعد القوت أن الصانع يغرم قيمة نصفه يوم قبضه غير مدبوغ ولا يأخذ أجره لانه ملكه بقيمة يوم أخذ أجره النصف الثاني (قوله يوم خرجت الجلود) وكان الاصل أن تكون له قيمته يوم القبض الا أنه لما لم يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فكان القبض انما حصل حينئذ (قوله فأقامها بالدباغ) أي بتمام الدبغ أي فالدباغ مفوت وأما الشروع فيه فهل هو مفوت أم لا فيه خلاف كما يفيد ابن عرفة (قوله لا تجير في نصف الدباغ) علة لقوله بقيمة أي انما حكمنا بالقيمة التي هي نتيجة الفساد للتجير (قوله على أن يدبغها مجتمعة) وأما ان جعل له الجزء قبل الدبغ ولم يجبر عليه في دبغه مع جزئه فيجوز فالاقسام ثلاثة وأما ان أطلق فالظاهر أنه يجري فيه الخلاف الذي بين ابن القاسم وابن حبيب في المسئلة الآتية (قوله وأما ان جعل الخ) بقي مالوا عطاء

الغزل على جزء ولم يبين هل من الغزل أرم من الثوب فاصل ابن القاسم المنع وصدر به في الشامل وقال ابن حبيب يجوز (قوله وان من الآن) فان ملكه له بعد القطام ومات قبل القطام قصيبته من ربه ويرجع الاجير عليه بالاجرة جميعها وان مات بعد القطام فان ربه يرجع بنصف قيمته ويرجع الاجير بجميع الاجرة وان ملكه له قبل القطام وهلك سواه هلك قبل القطام أو بعده فان مصيبته منهما وتراجعان (قوله للتردد بين السلفية والثنية) حاصل ما يفيد كلام بهرام أن قول شارحنا سواء كان المنقود من ثلث ما أي فيما نحن فيه كما لو جعل له على الرضاع دراهم واشترط نقدها وان كان خروجا نحن فيه فانه اذا كان دراهم مثلا واشترط نقدها يؤدي للتردد بين السلفية والثنية وقوله أو مقوما كما اذا (٦) جعل له نصف الحيوان الصغير (قوله اذ لا يدري ما الذي يأخذه) أي هل المقوم

أوقيته (قوله وكرامة الى شهر) أي يجوز ان لم ينقد (قوله وفي كلام الزرقاني نظر) أي وذلك لانه جعل مفاد بهرام هذه العلة أعني التردد بين السلفية والثنية واعترض عليه بان هذه لا تجرى في مسئلتنا هذه لان الرضيع مقوم وانما كان فيه نظر لان الشارح يقيد الآخرين وعلة مسئلتنا الغرر (قوله انقض زيتوني) محل الفساد اذا قال له انقض بسدك وأما بالعصا فيجوز هكذا قيد ابن العطار واستبعده أبو الحسن بان النقص باليد غير معتاد أي فالتقص بالعصا من اد المنع بناء على استبعاد القيد (قوله فانه جائز) أي لانه من مقدوره (قوله كما يأتي) أي في قوله كاحصد وادرس فالفساد عند اجتماعهما (قوله اعصر زيتوني وما عصرت) أي ومثله اعصره ولك نصفه (قوله فهو جهل بالكيف) تنق ثم تستأنف وتقول وبالكم أيضا أي وجهل بالكم أيضا (قوله احصد زرعى وادرسه الخ) وكذا لا يجوز ادرس زرعى هذا وما درست فلك نصفه لما فيه من بيع الخنطة مثلا في سنبليها وتبنيها على غير كمال ثم لا يخفى أن قول

مجتمعة ويقطع بعد ذلك ما يخصه فانه لا يجوز (ص) أو رضيع وان من الآن (ش) عطف على ثوب أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة ان استأجره على ارضاع حيوان صغير صامت أو ناطق يجوز منه ولو قبض ذلك الجزء من الآن لان الصبي قد يتعذر رضاعه يموت أو غيره ولا يلزم ربه خلفه فيصير نقدا لاجرة فيه كالنقد في الامور المحتملة بشرط كما قاله الشارح أي والنقد في الامور المحتملة تمتنع سواء كان المنقود من ثلث ما أي فالتردد بين السلفية والثنية وأما الثاني فللغرر اذ لا يدري ما الذي يأخذه ويدل له ما يأتي في قوله وكرامة الى شهر وفي قوله وكبسه نصف الخ وفي كلام الزرقاني نظرا تطره في الكبير (ص) وبما سقط أو خرج في نفق زيتوني أو عصره (ش) يعني وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له انقض زيتوني فما سقط فلك نصفه أو ربه وما أشبه ذلك من الاجزاء وعلة الفساد الغرر للجهل في قدر ما يسقط فهو جهل في الكم أما لو قال له انقض زيتوني كله ولك نصفه مثلا فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له القط زيتوني وما القط فلك نصفه أو ربه فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصد زرعى وما حصدت فلك نصفه فلو قال له احصد زرعى وادرسه ولك نصفه لم يجوز كما يأتي لانه استأجره بنصف ما يخرج من الحب فهو لا يدري كم يخرج ولا كيف يخرج ولا نك لو بعته زرعاً جزافاً فليس على أن عليك حصاده ودرسه لم يجوز لانه اشترى حيا جزافاً لم يعين جلته اه وكذلك لا تجوز الاجارة اذا قال له اعصر زيتوني وما عصرت فلك نصفه مثلا وعلة الفساد الجهل بصفة الخارج فهو جهل بالكيف وبالكم أيضا فقوله في نفق زيتوني راجع لقوله وبما سقط وقوله أو عصره راجع لقوله أو خرج وقوله وبما سقط الخ على حذف مضاف يرشده السياق لان الكلام في الاجارة وهي لا بد أن يبقى فيها شيء للمستأجر أي ويجز ما سقط أو ويجز ما خرج وبعبارة الواو عاطفة لشيء محذوف على قوله وفسد الخ أي وفسد اذا استأجره بما سقط أي بجزء فهو من عطف الجمل ويجوز أن يكون قوله وبما سقط عطفاً على معنى ان انتفى عرف تجميل المعين أي وفسد بانتهاء عرف تجميل المعين ويجز ما سقط (ص) كاحصد وادرس ولك نصفه (ش) أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له احصد زرعى وادرسه ولك نصفه مثلا وعلة الفساد ما من ومثله ادرسه ولك نصفه قال بصنون ولو قال احصده كله وادرسه ونصفه فلك نصفه فانه بعد حصاده فضماته كله من ربه وللأجير أجر مثله لفساد الاجارة (ص) وكرام الارض بطعام أو بما تبنته (ش) هذا عطف على مع جعل والمعنى أن أرض الزراعة لا يجوز كراؤها بالطعام على المشهور سواء كان الطعام تبنته الارض كالقمح ونحوه أو لا كالسبن لانه يؤدي الى بيع الطعام بالطعام الى أجل وكذلك

الشارح احصد زرعى وادرسه في الآية في قول المصنف كاحصد وادرس (قوله ومثله ادرسه الخ) أي فانه فاسد لا يجوز بخلاف احصده فقط فان ذلك جائز عب (قوله على المشهور) ومقابله يكرى بكل شيء وهو قول الاصيلي وغيره من أهل المذهب ومحل الفساد اذا أمكن كراؤها بعسره وأما لو تذر ذلك لقله من زرعها فيجوز وكذا أرض الملاحة والطرائة فيجوز كراؤها بالطعام (قوله كالبن) أي والحيوان الذي لا يراد اللحم كخصي المعز وكالسمنك والطير والضأن فهذه لا يجوز كراء الارض بها ولا يجوز أخذها عن دراهم أكرت الارض بها بخلاف ما يراد للقبية فيجوز كراؤها بها وأخذها عن دراهم أكرت الارض بها (قوله لانه يؤدي لبيع الطعام بالطعام) فقد باع الطعام الذي يدفعه كراء بالطعام الذي يخرج منه أو قوله ونحوه أي نحو القطن أي كالسكن والزعفران

لا يجوز كراؤها بما تنبئ به سواء كان طعاماً أو غيره كالقطن ونحوه وعلة الفساد المزينة
وأما أرض غير الزراعة كالحدود والحدائق فانه يجوز كراؤها بالطعام اجاعاً ولا بأس بكراء
أرض الزراعة بالماء ولو ماء زمزم ولا يجوز كراؤها بشجر فيه ثمر ويجوز بيع الأرض بالطعام
وهو مفهوم قوله كراء (ص) إلا كخشب (ش) أي إلا أن يكون ما تنبئ به الأرض مما يطول مكثه
فيها حتى يعد كأنه أجنبي منها كخشب وعود الهندي وصندل وما أشبه ذلك فانه جائز كراؤها به
والصندل هو الذي يصنع منه الطيب ويجوز كراؤها بما تنبئ به ولا يستنبته الناس كالذهب
والفضة والرصاص والنجاس والحشيش والخلفاء (ص) وحل طعام لبلد بنصفه إلا أن يقبضه
الآن (ش) بالجر عطف على مدخول الكاف في قوله كع جعل أي أن الاجارة تقصد فيما اذا
استأجره على حمل طعام ونحوه لبلد كذا بنصفه مثلاً إلا أن يقبض الجزء المستأجر به الآن
وعلة المنع لانه معين بتأخر قبضه ومعنى قوله إلا أن يقبضه الآن أي إلا أن يشترط قبضه وان لم
يقبضه بالفعل وكان العرف تأخيره ومثل اشتراط القبض ما اذا جرى العرف بتججيله وعمله
لأن هذه المسئلة من جملة الاجارة معين فيجرى فيها تفصيلها وحينئذ فيقال ان وقعت هذه
الاجارة المذكورة والعرف التججيل فلا بد من التججيل كما هو والافسد العقد وان كان العرف
التأخير أو لا عرف لهم فلا بد من اشتراط التججيل والافسد العقد وحيث قلنا لا بد من التججيل
فينبغي أن يغتفر هذا التأخير اليسير كاليومين والثلاثة اذا تقرر هذا فان حمل كلام المؤلف
هنا على ما اذا كان العرف في التججيل فقوله إلا أن يقبضه الآن على ظاهره وان حمل على ما اذا
كان العرف التأخير أو لا عرف لهم فلا بد من حمل قوله إلا أن يقبضه الآن على أن الغرض منه
الآن يشترط قبضه اذ القبض مع عدم الاشتراط غير كاف (ش) وكان خطته اليوم بكذا والا
فبكذا (ش) يعني وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا استأجره على خياطة ثوب مثلاً على أنه
ان خاطه اليوم فله درهم وان لم يخطه في هذا اليوم فله نصف درهم وعلة الفساد الجهل بقدر
الاجرة فان وقع وخاطه فله أجر مثله سواء زاد على التسمية أو نقص عنها فقوله وكان خطته عطف
على قوله كع جعل (ص) واعمل على دأبي فاحصل فلك نصفه (ش) عطف على قوله كع جعل
أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له اعمل على دأبي أو اعمل لي على دأبي أو على سفيتي
أو قال له اعمل في جامي أو في داري وما أشبه ذلك فاحصل من ثمن أو أجره فلك نصفه وعلة
الفساد الجهل بقدر الاجرة وسواء عمل عليها بنفسه أو أكرها لمن عمل عليها وقوله فاحصل
أدخل الفاء فيه ليكون ما بعدها جواب شرط مقدر أي واذا عملت فاحصل (ص) وهو لا ممل
وعليه أجرتها (ش) يعني أن ما حصل من العمل على الدابة أو السفينة أو في الحمام أو في الدار
فهو للعامل وعليه لرب الأرض ومما معها أجره مثلاً بالغة ما بلغت وكأنه كثر ذلك كراء فامدا
ابن يونس ولو عمل ولم يجد شيئاً كان مطالباً بالكراء لانه متعلق بذمته وقال ابن حبيب ان عاقبه
عن العمل عاتق وعرف ذلك بأمر معروف فلا شيء عليه اذ لم يكرها بشي مضمون عليه (ص)
عكس اشكرها (ش) العكس باعتبار أن ما حصل من كراء الدابة ومما معها يكون للمالك وعليه
للعامل أجره مثلاً بالغة ما بلغت لا أنه أجر نفسه اجارة فاسدة وليس المراد بالعكس العكس في
الحكم لان الحكم فيها الفساد كالاولى ولو قال له أكرها فعمل عليها فيكون ما حصل للعامل
وعليه أجرتها وان قال له اعمل عليها فأكرها فقال ابن القاسم ما كريت به إلا جبر ولربها أجره
المثل وقال في كتاب الشفعة ما كريت به لربها لان ضمان منافعتها بخلاف البيع الفاسد
وكلام المؤلف فيما اذا لم يطلع على ذلك الا بعد العمل والافسخ (ص) وكبيعه نصفان يبيع
نصفاً الا بالبلد ان أجلاً ولم يكن الثمن مثلياً (ش) عطف على قوله كع جعل والمعنى أن من باع

فليس ذلك بطعام فالمنع اذا كريت
للزراعة وأما لو كريت أرض
الزراعة للبناء فانه يجوز كراؤها
بذلك كالحدود فانه يجوز كراؤها
بذلك (قوله الا كخشب) وأدخلت
الكاف الحشيش والخلفاء ونحوهما
مما ينبت بنفسه ولو استنبت (قوله
كأنه أجنبي منها) الظاهر أن هذا
ينتج كأنه جزء منها الا أن يقال لما
كان يطول مكثه فيها ولا ينزع
للانتفاع بها عند كأنه أجنبي منها
بخلاف ما لا يطول مما ينزع للانتفاع
بعد كجزء منها (قوله وحمل طعام
لبلد بنصفه الخ) واذا نزل وحمله
الى البلد المشروط فان الطعام يكون
لربه وعليه أجره كله أي أجره
المثل ابن يونس وهو الصواب
(قوله وكان خطته الخ) والمنع
حيث كان على الالتزام ولو لاحدهما
فان كان على الخيار لكل جاز (قوله
واعمل على دأبي) أي ولم يقيّد
باحطاب ولا غيره فان قيد العمل
بالاحتطاب جاز بل كلام المصنف
ما اذا قال أكرها فعمل عليها (قوله
فاحصل من ثمن أو أجره) أي
ما يحصل على الدابة من حطب
مثلاً وقوله أو أجره كما في الذي قال له
اعمل في حمام (قوله عكس اشكرها)
أي وموضوع المصنف انه
قال له خذها اشكرها أو أكرها
كما يفيد قول الشارح وأما لو قال له
أكرها فعمل عليها فقصده كره
الشارح (قوله فقال ابن القاسم
ما كريت به إلا جبر) هذا تقدم
للشارح في قوله أو أكرها الخ (قوله
ما كريت به لربها) أي وعليه
أجرتها فهد ما قولان مرجحان

واقترعت على الاول فيفيد ترجحه (قوله من غير زيادة) حاصله انه باع له نصفه وجعل ثمنه سمسرة في النصف الثاني وقوله ما يصلح ان يكون اجارة أى فيقول له أجرتك على كذا فيكون العقد لازما وقوله أو جعله أى بأن يقول له جعلتك على كذا فيكون العقد غير لازم (قوله أن يضرب بالبيع النصف الثاني أجلا) (٨) أى وان لم يكن الاجل قريبا يجوز تأخير المعين اليه كالיום واليومين والثلاثة كما

في الذخيرة عن المدونة خلافا لابي الحسن (قوله بيع معين بتأخر قبضه) وذلك لان قبضه يتوقف على الشروع في السمسرة ولا يشرع فيه الا بعد أن يصل للبلد وقوله لا يقبضه الا الى أجل بعيد لما تقدم أن قبضه متوقف على الشروع في السمسرة وقوله لانه يمكن من قبضه أى بالسمسرة (قوله وينبغي اذا كان قريبا جدا) أى كالثلاثة الايام (قوله لانه يرد حصة ذلك) أى حصة ما بقي من الاجل ووجهه أنه انما أخذ جميع النصف على أنه سمسرة عليه جميع الاجل فاذا بيع قبل تمامه لا يستحق جميع الاجرة وانما يستحق بحسب ما ذهب من الاجل ويصير مسلفا لما يخص بقية الاجل فان قلت انه اذا كان مقوما وباع في أول الاجل يرد ما قبل البقية فالفرق قلت الفرق ان الغيبة على المثلي تعد سلفا بخلاف المقوم (قوله فهو مساو الخ) لان المراد بثن العمل هو النصف الذي اشتراه فصح دعوى المشاركة (قوله هو بعض السلعة المعقود عليها) حاصله أنه باع له النصف بدينار والسمسرة في النصف الثاني فصدق البعض هو نصف ذلك النصف الواقع في مقابلة السمسرة والنصف الثاني من ذلك النصف واقع في مقابلة الدينار وقوله أن يكون كله أى المبيع كله الواقع في مقابلة السمسرة والدينار (قوله وجاز

من رجل نصف ثوب أو عبد مثلا بدينار على أن يبيع له النصف الآخر أى جعل ثمن النصف المبيع للسمسرة مجموع الدينار وسمسرة على بيع النصف الآخر فانها فاسدة فالباء في قوله بان يبيع نصفا معنى على ويحتمل أن تكون الباء الباء العوض أى بأن يبيع له نصف عبد مثلا على سمسرة في بيع النصف الآخر فقط من غير زيادة وعليه جملة الشارح ونحوه للشيخ التتائي وهو المتبادر من كلام المؤلف لان الاصل في الباء في نحو بيعته بكذا أن تكون داخلة على العوض نحو بيعته بدينار مع أنه ليس هنا بيع حينئذ وانما هنا ما يصلح أن يكون اجارة فقط أو جعله وكلام المؤلف لا يصلح جملة على هذا ان شرط في الجواز ضرب الاجل مع أنه يصح العقد على جعل الشارح وان لم يضرب الاجل سواء كانت جعله أو هو ظاهر أو اجارة لان التعيين بالعمل فيها كاف كالنوعين بالزمن لا يقال سيأتي ما يفيد أن التعيين بالعمل لا يكفي هنا لانا نقول ما سيأتي من أن التعيين بالعمل لا يكفي محله حيث انضم للاجارة بيع كافي الجمل الاول لان فيه بيعا واجارة ان ضرب بالذلك أجلا أو مع جعله ان لم يضرب بالذلك أجلا ولا يصلح جمل كلام المؤلف الاعلى لقوله ان أجلا وبعبارة وعلة المنع بيع معين يتأخر قبضه ولا يجوز الا بشرط ثلاثة الاول أن يكون محل البيع بالبلد الذي هما به الثاني أن يضرب بالبيع النصف الثاني أجلا الثالث أن لا يكون المبيع مثليا فاشترط البلد ليس من بيع معين يتأخر قبضه الى تلك البلد قال أبو اسحق لانه اشترى شيئا بعينه لا يقبضه الا الى أجل بعيد وهو بلوغه للبلد لانه اذا وقع على شرط أن يبيع في بلد العقد فيجوز لانه انما العلة المذكورة لانه يمكن من قبض نصيبه من الآن الشيخ أبو الحسن ومعنى قوله ببلد آخر أى لا يجوز تأخير المعين الى مثله وينبغي اذا كان قريبا جدا أن يجوز لانه كالبلد الواحد انتهى واشترط الاجل ليكون اجارة وهي تجامع البيع واذا لم يشترط الاجل فتكون جعله وهي لا تجامع البيع واشترط كون المبيع غير مثلي لئلا يكون تارة سلفا ان باع في نصف الاجل لانه يرد حصة ذلك وتارة ثمنا ان باع في آخر الاجل أو مضى الاجل ولم يبيع وعبار الطنجيني والعلة في كون الثمن غير مثلي لانه ان كان مثليا فقد قبض اجارته وهي مما لا يعرف بعينه وقد يبيع في نصف الاجل فيرد حصة ذلك فتصير اجارة وسلفا انتهى ويفهم من التعليق أنه اذا شرط عليه ان باع في نصف الاجل لا يرد باقي الاجر بل يترك له أو يأتيه بطعام آخر يبيعه فانه يجوز وقد ذكر في الذخيرة هذا الثاني وقوله ولم يكن الثمن مثليا أى ثمن العمل الذي هو السمسرة على بيع النصف الآخر وحينئذ فهو مساو للتعين بالثمن أو بالمبيع والحلى والغزل من المقوم كافي باب الغصب كما استظهره بعض وبعبارة الثمن هو بعض السلعة المعقود عليها أى اذا كان نصف المبيع مثليا تضمن ذلك أن يكون كله مثليا (ص) وجاز بنصف ما يحتطب عليها (ش) هذا شروع في الكلام على المواضع التي تجوز في الاجارة والمعنى انه يجوز للانسان أن يوافق راتبه أو سفينة لمن يحتطب عليها أو يستقوله نصف ذلك لان الاجرة هنا معلومة بخلاف ما مر من قوله واعمل الخ ولا فرق بين أن يكون لهذا انقله ولا خرم مثلها أو لهذا يوم ولا خرم مثله أوله هذا خمسة أيام ولا خرم مثل ذلك كل ذلك جائز وقوله عليها أى على الدابة المعلومة من السياق اذا كان ما يحتطب عليها

بنصف الخ) الجواز مفيد بقيد بن أحدهما أن يعلم ما يحتطب عليها يعرف أو غيره ثانيهما أن لا يزيد على الصيغة معلوما المذكورة ولا تأخذ نصفك الا بعد بيعه مجتمعا أو بعد نقله مجتمعا لموضع كذا فيمتنع أى وجاز اجارة دابة لمن يحتطب عليها بنصف وفي بعض النسخ يحذفها وعليه فالضمير في جاز لكرامه اذ اياه العقد وقوله نصف بدل من الضمير المستتر ولا يحتاج لربط لكن بقى أن يحط الحكم بالبدل ولا يصح تعلق الحكم بالنصف انما يتعلق بالفعل (قوله المعلومة من السياق) كيف هذا مع قول المصنف واعمل

على دأبي الخ إلا أن يقال أنه لما انتقل لما بعدهما من غير المتعلق بها أبطل مرجع الضمير لها فاحتاج إلى أن يقول المعلومة من السياق ولعل الوجه أن يقول المعلومة من المعنى لأن من العلوم أن الاحتطاب إنما يكون على الدابة (قوله السفينة) بشرط أن يعين ما يحمل عليها من بلد معينة لا غير معين من بلد غير معينة كنصف ما يحمل عليها مطلقاً في السنة فتمنع الضرورة أن يكون لا يكرى الأعلى هذا الوجه (قوله وهو آيين) ولعل وجه الآية معينة فلم يتعلق العقد إلا بما إذا تلفت أنفست تلك العقدة (قوله وصاع دقيق منه) أي أو من غيره (قوله إذا كان لا يختلف خروج الدقيق) أي يعلم عدم (٩) الاختلاف أو يشك وهذا في الدقيق أو يعلم فقط في الزيتون لأن يشك فالمسائل ثلاث

علم عدم الاختلاف فيهما فالجواز الاختلاف فلا خلاف في عدم الجواز شك فإنه يحمل الدقيق على عدم الاختلاف وفي الزيت على الاختلاف (قوله وفي عبارة) هذه العبارة تدل على قبلها الحاصل أن معنى التي قبلها أن العقد لا يجوز إلا أن يقع الطحن أو العصر فيقع العقد أو يقع العقد في أول الأمر على شرط الخيار إذا طحن ولم يأت على الصفة فيرد أن يقال لا يعقل وقوع العقد بعد الطحن ولا يعقل شرط الخيار لأنه إذا طحنه ولم يجده على الصفة يفسخ العقد وهذا الثاني ذكره الشارح ولم يذكر الأول ولكن يدفع الأول بأن المراد حتى يطحن البعض أو يعصر البعض فتدبر وقوله من أخذه أي لامن حين العقد ولعل هذا حال الإطلاق وأما إذا عين المتعاقدان في مبدأ مدتهما أمداً فإنه يعمل به (قوله فإن كانت قيمة تعليمه الخ) مثلاً قيمة تعليمه في السنة بتبامها أشاءه وكذا قيمة عمله ومن العلوم أن تعليمه في النصف الأول صعب وعمله قليل فإذا مات في أثناء السنة فوجدنا قيمة تعليمه في النصف الأول ثمانية وقيمة عمله أربعة فقد وصل

معلوماً بالعرف أو غيره واحتراز بقوله ما يحتطب عليها من نصف غنم ما يحتطب عليها فإنه لا يجوز لقوة الغرر فيه ومثل الدابة السفينة والشبكة فلو تلفت الدابة بعد أن أخذ العامل نقلته فيما إذا قال يعمل عليها اليوم لك ونحو ذلك فيلزم بها أن يأتيه بأخرى يعمل له عليها أو يسل له كراؤها وهذا قول ابن القاسم في العتية وهو آيين وإن مات بعد أن أخذ رب المال نقلته فيما إذا عكس في المثال فلا عامل على ربها أجرة المثل وليس له أن يكافئه أن يأتي بدابة أخرى (ص) وصاع دقيق منه أو من زيت لم يختلف (ش) يعني وكذلك يجوز الأجرة لرجل على طحن حنطة معلومة وله من دقيقها صاع إذا كان لا يختلف خروج الدقيق وكذلك يجوز ذلك أن تستأجر رجلاً على عصر زيتونك بنصف من زيتته إذا كان لا يختلف خروج الزيت فقوله لم يختلف يرجع لهما وإن اختلف خروج ما ذكر لم يجوز ذلك حتى يطحن أو يعصر إلا أن يخير كذا كره المؤلف في باب البيع وفي عبارة أنه إذا اختلف خروج ما ذكر لم يجوز ولا يتأق في التقييم الذي في البيع وهو الخيار لأن العمل هنا قد حصل فلا يمكن فسخ الأجرة إذا لم يجده جيداً (ص) واستحجار المالك منه (ش) يعني أن من أجرة عبده أو دابته مثلاً لشخص فإنه يجوز للمالك أن يستأجر تلك العين المستأجرة عن استأجرها بمثل الأجرة أو أقل أو أكثر فالمصدر مضاف إلى فاعله قال حلولو وظاهره سواء كان استأجره بخمس الأجر الأول أم لا وسواء كان الاجل إلى الاجل الأول أو أقل أو أكثر ولكن ينبغي أن يتمتع هنا ما يتمتع في بيوع الآجال ويجوز هنا ما يجوز هناك لأن الأجرة بيع منافع فكملها كالبيع فإذا كثرت الدار شهرين أو عشرة في نتمته إلى مضي ذلك الشهر ثم إن المالك أكرها منه ثمانية تقداً أو إلى أجل دون الاجل فإنه يتمتع لدفع قليل عاد إليه كثير (ص) وتعليمه بعمله سنة من أخذه (ش) يعني أنه يجوز أن تدفع غلامك إلى من يعلمه الصنعة الفلانية بخدمة سنة من يوم أخذه وبعبارة أي وإجازة الاستحجار على تعليمه بعمله سنة والظاهر أن هذا لا يختص بعقل وقوله سنة قيد في العمل وأما التعليم فهو مطلق ولا مفهوم لسنة وقوله من أخذه مستأنف وكأن قائله قال له وإبتداء السنة من ماذا فقال من أخذه أي والسنة محسوبة من يوم أخذه قال عبد الحق في نكته عن بعض شيوخه إن مات العبد في نصف السنة فإن كانت قيمة تعليمه في النصف الأول من ثلثي قيمة تعليمه في النصف الثاني وقيمة عمله في النصف الأول نصف قيمة عمله في النصف الثاني رجع على ربه بثلث قيمة تعليمه انتهى بيان ذلك والحال ما ذكر أن المعلم وجب له على ولي الصغير ثلثاً أجرة المثل ووجب للصبي على المعلم ثلث أجرة المثل فيكمل المعلم ما بقي له وهو ثلث ثمانية الثلثين تأمل (ص) واحده هذا أول نصفه (ش) أي وكذلك تجوز الأجرة إذا قال له احصد هذا الزرع وثلث نصفه أو القط هذا الزيتون وثلث نصفه أو القط نصفه وثلث نصفه أو جثثه وثلث نصفه

(٣ - خروشي سابع) المعلم ثلث أجرة السنة والمعلم يستحق ثلثها ثمانية فيرجع على أبي الطفل بأربعة وقوله ثلثاً أجرة المثل أراد ثلثاً قيمة التعليم وقوله ثلث أجرة المثل أراد ثلث قيمة التعليم والافهم ومشكل لأن الأجرة صحيحة والنظر لأجرة المثل يقضي بفسادها وليس كذلك وحاصل ما في المقام أنه إذا مات في نصف السنة فالأحوال ثلاثة تساوى العمل والتعليم وهو ظاهر وتارة يزيد العمل على التعليم فلا رجوع لأبي الصبي على المعلم وتارة يزيد التعليم فالأحوال ظاهر والمراد بخدمة الولد في كلام الشارح أي الخدمة في الصنعة التي أراد تعليمها

(قوله وهي اجارة لازمة) انما شبه على أن هذه اجارة لازمة دون غيرها مما سبق ودون ما بعده فانه ليس بلازم لانه من باب الجمالة لا الاجارة (قوله والدراس والتذرية عليهما) فلو شرط في الزرع قسمه قتال يجوز لانه خطر ويدخله التفاضل (قوله لانه يجعل الخ) انما كان من باب الجمالة لعدم تعيين قدر الذي يحصل منه بخلاف ما تقدم في قوله احصده هذا المشار اليه معين وانما ذكره المصنف هنا في باب الاجارة وان كان محله باب الجمالة لانه لما كان يأخذ بحساب كل ما حصد شبه الاجارة بقي أن من أفراد الجمالة ما اذا قال له انفضه كله وهذا كان من باب الاجارة مثل احصده ولعله لما لم يكن من مقدوره جعل من باب الجمالة لانه حينئذ يكون فيه غرر وأما لو قال له احصه أو ذر أو ادرس فقط فالنوع في صورتين (١٠) ولعل الفرق خفة الغرر في احصده فقط دون الصورتين ووجه شدة الغرر في

ادرسه أن الدراسة لا يوقف له على حد لانه ليس من مقدوره ويختلف (قوله اذا لم ينقصه الاجرة) أي فيض النقد ولو تطوعا بناء على أن الهبة انه كرا بخياره كذا يجزم بعض أشياخ عجم والذي يفيدده الشيخ عبد الرحمن أن المضر النقد بشرط ومثله شرط النقد (قوله وأما بلغت الخ) فلو قال له وما بلغت إلى البلد الفلانية فيحسبه لجاز (قوله اذا هو غايه) أي غاية مسافة وقوله نحذف مبدؤها أي المسافة (قوله وهو من موضع) المناسب حذف من (قوله بفتح الجيم) وعلى كسرهما يصير مكررا مع قوله فيما سياتي واستجار المالك منه وهذا ما لم تكن الارض محتكرة واستأجرها شخص فليس لمستهقها أن يكره بها الغير مكره بها مدة تلي المدة الاولى لما سياتي عن الناصر عند قول المصنف وبيع دار لتقبض من أن المستحق للارض المحتكرة لا يجوز له أن يخرج المكثرى وهو صاحب الخلق والحاصل أنه لا يجوز للمستحق أو الناظر أن يكرى الارض

كل ذلك جائز وهي اجارة لازمة والدراس والتذرية عليهما (ص) وما حصدت فلان نصفه (ش) يعني أنه اذا قال له ما حصدت من زرع هذا فلان نصفه فانه جائز وهو غير لازم فله الترك متى شاء لانه جعل وكذلك اذا قال له ما لقطت فلان نصفه أو ما حنيت فلان نصفه أو انفضه كله ولان نصفه بخلاف ما انقضت أو حركت أو ذريت أو عصرت فلان نصفه والفرق أن الحصد وما معه من مقدوره بخلاف النقص والعصر والتحريرك ومحل المنع في النقص اذا كان باليد وأما اذا قال له ما انقضت بالعصا فلان نصفه فهو جائز كقوله وما حصدت فلان نصفه على ما قاله ابن العطار (ص) واجارة دابة لكذا على ان استغنى فيها حاسب (ش) عطف على فاعل جاز أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال المكثرى للمكرى أنا آخذ دابة لك إلى المدينة مثلاً بدينار وان وجدت حاجتي في أثناء الطريق رجعتم وحاسبتك بنسبة ما سرت عليها اذا لم ينقصه الاجرة والافسلا لتردد هابن السلفية والثنية فلو قال له آخذها إلى المدينة بدينار وأما بلغت من الارض بعد ذلك فيحسبه لم يجز للغرر بالمسافة ولا مفهوم الدابة بل السفينة والدار وكذلك والظاهر أنه يصدق أنه استغنى عنها في الموضع الفلاني لو نازعه ربهما وقال له لم تستغن أصلاً أو استغنيت في الموضع الفلاني لموضع آخر بعيد لانه أمين وقوله فيها أي في المسافة المدلول عليها بقوله لكذا اذهو غايه حذف مبدؤها للدلالة عليه بالغايه اذهي تستلزم المبدأ وهو من موضع العقد فلم يلزم عود الضمير على غيره مذكور (ص) واستجاره مؤجر (ش) المصدر مضاف إلى مفعوله ومؤجر بفتح الجيم وهو أعم مما قبله والمعنى أن العين المستأجرة دابة أو عبداً أو غير ذلك يجوز اجارتها لمن استأجرها ولغيره مدة تلي مدة التواجد وفيه تكرار مع قوله وأرض سنين لذي شجر به سنين مستقبلة وان اغيرك لا زرع به ابل هو أتم مما هنا (ص) أو مستثنى منفعته (ش) كان يبيع شيئاً ويستثنى منفعته مدة معينة تبقى فيها الرقبة غالباً فلا يشتري أن يواجرها مدة بعد المدة المستثناة ليقبضها المستأجر بعدها والمدة المستثناة صرح المؤلف بأنها عام في الدار وسنن في الارض وصرح في الدابة بجواز استثناء ثلاثة أيام لاجتماعه وكره المتوسط ثم ان قوله واستجاره مؤجر عطف على فاعل جاز وقوله أو مستثنى عطف على مؤجر وقوله منفعته هو مرفوع على أنه نائب الفاعل يستثنى اذهو اسم مفعول (ص) والنقد فيه ان لم يتغير غالباً (ش) الضمير المحرور بالحرف يرجع للشيء المستأجر والشيء المبيع المستثنى منفعته ولم يقل فيها بضمير التثنية لان العطف بأوفى يجوز المطابقة وعدمها والمعنى أنه يجوز النقد فيما ذكر اذا كان لا يتغير في الغالب قبل تسليمه لمن استأجره أو لمن اشتراه أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها

لغير صاحب البناء حيث وقعت الاجارة ابتداءً أجرة المثل كما سياتي (قوله وهو أعم) لانه شامل للدابة وغيرها (قوله وفيه تكرار) ووجه كونه تكراراً أن المؤجر المذكور هنا شامل لما اذا كان أرضاً وغيرها لكن المكرر انما هو الثاني لا الاول (قوله وأرض سنين) حاصله أن أرضاً كترارة في السنين الماضية لذي شجر به فيجوز كراؤها سنين مستقبلة لمن اكرها في السنين الماضية ولغيره (قوله بل هو أتم مما هنا) ولعل وجه الاتية من حيث بيان أن محل الجواز اذا كان لذي شجر لا ذى زرع (قوله وسنن في الارض) أي عشرة كما يأتي للمؤلف صريحاً (قوله وصرح في الدابة) والعبد كالدابة على ما عليه ابن الحاجب (قوله أولن اشتراه) المناسب أن يقول قبل تسليمه لمن استأجره من مؤجره أو قبل تسليمه للمستأجر من المشتري للشيء المستثنى منفعته وعدم

والحاصل أن عجم جعله شرطاً في جواز اجارته أي أن شرط جواز اجارة كل من المؤجر والمستثنى منفعته مدة تلي مدة التواجر الاول وتلي مدة الاستثناء أن لا يتغير كل منهما في مدة الاجارة الاولى ومدة الاستثناء غالباً وهذا صادق بما يغلب على الظن بقاؤه بحاله ما فيها وفيما سمي في فيه احتمال بقاءه وتغيره والاو يجوز فيه العقد والنقد والثاني لا يجوز النقد واختلاف هل يجوز العقد أم لا وهذا جعله شرطاً في النقد وهو مشكك بالنسبة لما يحتمل بقاؤه وتغيره على السواء فإنه في هذه لا يجوز النقد فيه باتفاق انتهى وشارحه رحمه الله لما جعله شرطاً في النقد احتاج الى أن يقيده بقوله أي بأن كانت الرقبة يؤمن بقاؤها وعدم تغيرها فلم يجعل المصنف على ظاهره الشامل لصورة التساوي (قوله ولم يجوزوا ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة أيام) هذا في الحيوان الرقيق لا في دابة الانتفاع بها ركو بأوجلا أو علفان هذا سمي في قول المصنف وركوبها الثلاث (١١) لاجعة وركم المتوسط الخ (قوله وان لم يسم ما يخص كل سنة) فلو كانت سنة تخالف

سنة أو شهرًا كذلك كدور مكة وحصل مانع فان شرط الرجوع للتقويم جازاً اتفاقاً وللتسمية ففسد اتفاقاً وسكتار جعاً للقيمة عند ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة والتسمية لغو ويقضي بالقيمة ومالك العقد فاسداً نظراً لتت وقوله فسد اتفاقاً معناه ما لم توافق التسمية القيمة فان وافقها صح الرجوع لها لان الرجوع للقيمة ضمناً (قوله لم يجبر بانيه على ذلك) وأما لو أراد رب الأرض أن يدفع للمستأجر قيمة بنائه منقوضاً ويبقيه مسجداً فان كان على الابد جبر المستأجر على القبول والا فلا يجبر على ذلك كما لو أراد أن يقيه للانتفاع به للمسن ونحوه وحيث أن نقول شارحنا لم يجبر بانيه على ذلك معناه اذا لم يدفع صاحب الأرض قيمة الانقاض أو أراد دفع قيمة الانقاض ولم يبقه مسجداً أو أبقاه مسجداً على الدوام (قوله ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر) لا مفهوم

وعدم تغيرها ولذا أجازوا اشتراط النقد في العقار على أن يقبض الى سنين ولم يجوزوا ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة أيام (ص) وعدم التسمية لكل سنة (ش) يعني أنه يجوز للشخص أن يستأجر الرقبة سنين معلومة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل سنة من الاجرة كما يجوز له أن يستأجر الرقبة مدة سنة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر من الاجرة (ص) وكراء أرض لتخذ مسجد امدته والنقض لربه اذا انقضت (ش) يعني وكذلك يجوز كراء الأرض لمن يتخذها مسجداً امدته الاجارة اذا لا يشترط في الحبس التأبيد كما يأتي فاذا انقضت مدة الاجارة رجع النقص لربه أي لمن بناء يفعل به ما شاء وترجع الأرض لمالكها فلو أراد المالك بقاء البناء في أرضه على حاله حبساً لم يجبر بانيه على ذلك ولو أراد بانيه بقاءه على حاله حبساً لم يجبر مالك الأرض على ذلك بخلاف ما اذا استحققت الأرض بعد بنائها مسجد الله فان النقص لا يكون لبانيه ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر لله لان الباني خرج عنه الله على التأبيد (ص) وعلى طرح ميتة (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على طرح الميتة والدم وما أشبه ذلك وأما على جعلها للانتفاع بها فلا يجوز ولذا لم يقل المؤلف على حل ميتة وقوله وعلى طرح ميتة متعلق بمحذوف معطوف على جازوا التقدير واستجار على طرح ميتة واغتفر عمل المصدر محذوفاً لكون المعمول جاراً ومجروراً على ما فيه واحتجنا لذلك لانه ليس في اللفظ ما يصلح لان يعطف هذا عليه (ص) والقصاص والادب (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على القصاص ومعناه أن من وجب له قصاص على شخص وثبت عند الحاكم وأسلم لمستحقه فإنه يجوز له أن يستأجر من يقتص له من غيره وكذلك يجوز له أن يستأجر شخصاً يؤدب له ولده أو عبده واحترز بالقصاص مما لو استأجره على أن يقتل له رجلاً ظمناً وغير ذلك من المحرمات فإنه لا يجوز فان نزل ذلك وفعل فعله القصاص ولا أجر له كما سمي في باب أحكام الدماء (ص) وعبد خمسة عشر عاماً (ش) أي أنه يجوز اجارة العبد خمسة عشر عاماً أي بالنقد ولو بشرط وأما الدابة فحدها اجارته سنة الا أن يكون في سفر فغاية ذلك الشهر وقال فيها لا بأس باجارة العبد عشر سنين وخمس عشرة سنة ولا أرى به بأساً والداريين أي ذلك فيهما جاز ويجوز نقد قيم الاجرة فيه بشرط ابن يونس تجوز اجارة الدار ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة وبعبارة

لمسجد بل المدار على حبس كما قد تقدم التنبيه عليه (قوله فلا يجوز) أي ولولتفع كلابه كذا قرر (قوله وثبت عند الحاكم) لكن بشرط عدالة الحاكم وان لم يعلم عدالة الشهود أو علم بعدالة الشهود وصحة ذلك وان لم يكن الحاكم عادلاً بل جائراً في غير هذه النازلة (قوله يؤدب له ولده أو عبده) ويصدق الاب والسيد في أن الولد والعبد فعلاً ما هو حب الادب وهذا بالنسبة للعبد مطلقاً والولد ان كان صغيراً وأما الولد الكبير فلا بد من الثبوت (قوله وعبد خمسة عشر) الحكمة في أن المدة في العبد أكثر من المدة في الدابة أن العبد اذا حصل له مشقة يخبر بحال نفسه بخلاف الدابة لا يتأق في هذا ذلك فيؤدي ذلك الى انلافها (قوله فغاية ذلك الشهر) وجد عندى مانصه أي ما عدا السنة (قوله لانها مأمونة) أي غالباً وأما لو كانت الدار غير مأمونة فإنه يجوز كراؤها تلك المدة بغير شرط النقد ومثلها في التفصيل الأرض وكونها مأمونة الرى وحاصل ما يستفاد مما تقدم من كلام عجم أن الامن أي غلبة ظن الامن تسوغ القدوم على العقد وعلى شرط النقد واستواء الامر ين تسوغ القدوم على العقد دون النقد وأما غلبة ظن عدم الامن فلا يجوز عقد ولا نقداً

(قوله ولا شيء أحسن من قول المؤلف الخ) هذا يفيد أنه يستغنى به عن هذا لأن حاصله أن شرط جواز النقد أن يكون الغالب عسدم التغيير هذا هو المراد من قوله أن لم يتغير غالبا (قوله فليست هذه مكررة) أقول إذا كان شرط النقد أن يكون عسدم التغيير غالبا وما لو استوى الأمر أن فلا يجوز شرط النقد إذ ينظر حينئذ الغالب في تلك الأشياء في المدة المستأجرة هل عسدم التغيير أو استواء الأمرين أو غير ذلك فحينئذ لا يتقيد الأمر في العبد بخمسة عشر عاما لجواز أن يكون الغالب في العشرة الأعوام عسدم التغيير في بعض العبيد وما زاد لا يكون كذلك فلا يجوز شرط النقد إلا في العشرة لا أن يزيد حينئذ فيكون الأولى حذف قوله وعبد خمسة عشر عاما لأن المرجع للضابط المتقدم وكذا يقال في غير العبد (١٣) (قوله فتارة يقيد بالزمن وتارة يقيد بالعمل) مثال الأول أن يستأجر على الخياطة

يوم مثلا ومثال الثاني أن يستأجر عني أن يخطط ثوبا معينا وكلاهما جائز (قوله خلافا لتردد البساطي) فالساطي وجه الله تردد هل مثلا راجع ليوم وخياطة أو لخياطة فقط هذا حاصله فعلى ما قاله الشارح نقول الشهر والجمعة والسنة كاليوم والجمعة وما أشبهها من الأشياء المعينة كخياطة ثوب (قوله وتساوي) أي وأما لو زاد الزمن على العمل فيجوز وهذا ما ذهب إليه ابن عبد السلام وقوله أو مطلقا وهذا ما ذهب إليه ابن رشد والحاصل كما قال اللقاني أنه لا يمكن عشرينه على طريقة ابن عبد السلام بتسامها ولا على طريقة ابن رشد بتسامها ولا على الطريقتين لأنه انما يشير إليها بتردد لا بخلاف ثم نقول وعلى القول بالفساد له أجرة مثله بالغية ما بلغت زادت على ما سماه أم لا عمله في يوم أو أكثر وأما على القول بالصحة فإن عمل في الزمن الذي عين له فيه المسمى وإن عمله في أكثر فيقال ما أجرته على عمله في الزمن الذي سماه فإذا قبل خمسة مثلا فيقال ما أجرته على عمله في الزمن الذي عمل فيه فإذا قبل أربع حط فيه من المسمى خمسة لأنه لم يرض بدفع الأجرة التي

وينظر للصغير والكبير والشيخ والهرم وللدابة الصغيرة والكبيرة والقوية والضعيفة ولا شيء أحسن من قول المؤلف والنقد فيه أن لم يتغير غالبا أي وليس معناه أن كل عبد يستأجر خمسة عشر عاما وبعبارة ثم إن الكلام السابق في النقد أي وجاز النقد فيه أن لم يتغير غالبا كان عبدا أو غيره والكلام الآن في مدة الأجرة فليست هذه مكررة مع قوله والنقد فيه (ص) ويوم أو خياطة ثوب مثلا (ش) يعني أن الأجرة يجوز أن تحدد بزمن كيوم أو شهرا أو عام أو تحدد أيضا بعمل كخياطة ثوب أو جبة وما أشبه ذلك من الأشياء المعينة ولهذا قال المؤلف مثلا لينبذ على أن الجواز ليس مقصورا على المثالين المذكورين وبعبارة ويوم بالجر عطف على المثال أي واستأجر يوم ويصح أن يكون عطفا على طرح أي وعلى يوم يعمل فيه وعليه اقتصر بعض أي أن العمل المستأجر عليه إذا كان صنعة فتارة يقيد بالزمن وتارة يقيد بالعمل وقوله مثلا يرجع ليوم وخياطة وثوب وهو ما يفسر عنه كلام المؤلف في التوضيح خلافا لتردد البساطي ومثلا مفعول مطلق أي أمثل لك مثلا (ص) وهل تفيدان جمعهما وتساويا أو مطلقا خلاف (ش) يعني أنه إذا قال له خط هذا الثوب في هذا اليوم بدرهم فجمع بين الزمان والعمل في عقد ففيه خلاف فقبل تفيد إذا كان الزمان مساويا للعمل وحكي ابن رشد عليه الاتفاق وذكر ابن عبد السلام أنه أحسن مشهورين والآخر عسدم الفساد ولم يذكر المؤلف المشهور والثاني لقوة الأول لموافقة لما حكي فيه ابن رشد الاتفاق وإذا كان الزمن أوسع من العمل جاز عند ابن عبد السلام اتفاقا ويصح عند ابن رشد على المشهور وإلى ما ذهب إليه ابن رشد أشار بقوله أو مطلقا وقوله خلاف حقه أن يعبر بتردد وكلام المؤلف في الاستصناع وأما إذا قال له استأجره على بيع هذا الثوب في هذا اليوم فإنه جائز اتفاقا كما نقله المواق في العمل عند قوله بلا تقدير زمن والفرق خفة الغرر في البيع دون الاستصناع أي أن يسر البيع في ذلك الزمن أقوى من يسر الصنعة في ذلك الزمن (ص) وبيع دار لتقبض بعد عام أو أرض لعشر (ش) لما قدم أن الشيء المستأجر أو المبيع يجوز استثناء منفعته عند عقد إجارته أو بيعه شرعا هنا في الكلام على مقدار المدة التي يجوز استثناءها فبين أن في الدار سنة وفي الأرض عشر سنين فيجوز للإنسان أن يبيع داره ويستثنى منفعته سنة ثم يقبضها المشتري بعد ذلك وكذلك يجوز له أن يبيع أرضه ويستثنى منفعته عشرة أعوام ثم يقبضها المشتري بعد ذلك لقوة الأمن وأما الحيوان فإنه لا يجوز استثناء منفعته أكثر من عشرة أيام لسرعة التغيير فيه (تنبه) ضمان الدار في مدة الاستثناء من المشتري لقوله وضمن بالعقد ويدل له ما يأتي في مسئلة بيعها

واستثناء

سماها الأعلى العمل في الزمن الذي سماه (قوله جاز عند ابن عبد السلام اتفاقا) أي كتبعه أن نقص

(قوله أي أن يسر الخ) العمل وجه التيسر أنه يحصل في جزء لطيف من الزمن وإن لم يكن في القدرة لجواز أن لا يجبي مشتر ولو كان المنقول أن الحكم سواء في جريان الخلاف (قوله وبيع دار لتقبض الخ) ليست هذه المسئلة من باب الأجرة وإنما حقه أن تذكر في باب البيع وأجيب بأنه جرى الخلاف في المستثنى هل هو مبيع أو مشتري فكان البائع باع الجميع ثم اشترى المنفعة تلك المدة وهذه أجرة ومثل البيع الأجرة (قوله فإنه لا يجوز استثناء منفعته أكثر من عشرة أيام) هذا في دابة غير الر كواب وما سياتي في التقيد بالثلاثة ففي دابة الر كواب كذا أفاد بعض شيوخ شيوخنا ولكن سياتي أن قوله فيما سياتي واستثناءه كوابها الثلاث لا جمعة ليس المراد دابة

الركوب فقط بل دابة الانتفاع أعم من أن تكون للركوب أو للعمل فالصواب أن العشرة في الحيوان الرقيق والثلاث في دابة أعم من دابة الركوب أو دابة العمل (قوله وان كان غير ممنوع) يشمل الجائر (١٣) والمكروه (قوله واسترضاع) محل الرضاع عند

الابوين حيث لا عرف إلا امرأة لا يرضع مثلها عند الناس أو يكون الاب وضيعا لا يرضع مثلها عنده فذلك لها (قوله في كف غسل خرقه) دخل تحت الكاف جميعه أي غسله بالماء الحار ودفق ريحانه وربطه في تحتة وجهه (قوله ولو كان الرضيع محرم الاكل) كحش صغير أو مهر صغير أو غيره ما فالولد الصغير اذا لم يجد أمه ترضعه يرضع على الحارة قاله شيخنا عبد الله (قوله فيجوز أن تنكرى له حجارة) وأما بقرة فلا يجوز لما فيه من ضياع المال بغير وجه شرعي (قوله وطريقة اللخمي ضعيفة) أقول اذا تأملت ما تجدها موافقة ونصه ما يحتاج اليه الولد من ربحان أو زيت أو غسل خرقه غير داخل في الاجرة الآن تكون العادة أنها في مالها فان لم يكن عرف فليس عليها غير الارضاع الا بشرط (قوله لما يلحقه من الضرر) أي يتشاغلها عنه خصوصا اذا كانت خدمته عليها (قوله ليس لا يمين فسخها) أي ولا يتظر لما حصل له من المضرة ومقابل ذلك أنه الفسخ (قوله حيث حصل الضرر) أي أو تحقق الضرر (قوله هذا اذا كانت عالة) أي وليس لزب الطفل الزامها برضاعه يوما بعد يوم كما كانت مع الاولى التي مانت ليكثرته منه حال عدم رضاعه كل يوم (قوله وعارضها الخ) المعارضة باعتبار تقييد عبد الحق (قوله والجواب

واستثناء ركوب الثلاث لاجعة وكره المتوسط من أن ضمائها فيما اذا كان الاستثناء ممنوعا من البائع لانه يبيع فاسدا لم يقبض وان كان غير ممنوع فن البائع وقوله أو أرض معطوف على دار الممول لبيع وقوله لعشر أي إلى عشر أو بعد عشر وعلى كل فهو عطف على بعد عام الممول لتقبض فهو من باب العطف على معمولين لعمالين مختلفين وهو لا يجوز على الصحيح الا أن تجعل أو بمعنى الواو والمعطوف محذوف تقديره أو يبيع أرض (ص) واسترضاع والعرف في كف غسل خرقه (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على الاسترضاع للطفل لنص القرآن وللضرورة الداعية الى ذلك وان كان اللبن عينا فلا يدخل في قوله الا في بلا استيفاء عين قصدا وسواء كانت أجرة الظئر نقدا أو طعاما ولا يكون من باب بيع الطعام بالطعام الى أجل للعلة السابقة ولو كان الرضيع محرم الاكل فيجوز أن تنكرى له حجارة ترضعه للضرورة ويعتبر العرف في كف غسل خرقه ان كان على أبيه أو على المرضعة وقوله والعرف كلام مستأنف أي واعتبر العرف الخ أو والعرف معتبر في كذا ويحتمل أن يكون معطوفا على فاعل جاز والمذهب أنه اذا لم يكن عرف على أبيه وطريقة اللخمي ضعيفة فلو قال وغسل خرقه على أبيه لا يعرف ليستفاد منه أنه على أبيه اذا لم يكن عرف لكان أحسن (ص) ولزوجها فسحها ان لم يأت (ش) يعني أن المرأة اذا أجزت نفسها للرضاعة بغير إذن زوجها فله أن يفسخها لما يلحقه من الضرر وسواء كان له ولد أم لا وله أن يجيزه فلولم يعم زوجها بذلك الا بعد أن طلقها فليس له فسخه والمذهب أن الشريفة اذا أجزت نفسها للرضاع ولد غيرها أن الاجارة لازمة لها ليس لا يمين فسخها (ص) كاهل الطفل اذا حلت (ش) التشبيه في فسخ الاجارة والمعنى أن الظئر المستأجرة للرضاع اذا حلت فلا هل الطفل أن يفسخوا الاجارة لان لبنها يضر بالطفل ولها بحساب ما أرضعت فلو كانت أكلت الاجرة لم تحسب عليها لانه تطوع بدفعها لها قاله ابن عبد السلام وبعبارة كاهل الطفل اذا حلت لانه مظنة الضرر والخوف وما يأتي من قوله وحل ظئر عطف على ما يفسخ به الاجارة محله حيث حصل الضرر بالفعل قبل انما عبر بأهل الطفل دون الولي ليكون شاملا للام أيضا (ص) وموت احدي الظئرين (ش) يعني أنه اذا استأجر ظئرين معا في عقد واحد لرضاع طفل فماتت احدهما فالثانية فسخ العقد واما أن ترضى برضاع الطفل وحدها وأما ان استأجر واحدة بعد أخرى فماتت الثانية فالرضاع للاولى لازم كما كانت وأما ان ماتت الاولى فعليه أن يأتي بأخرى ترضع مع الثانية كما في المدونة قال عبد الحق هذا اذا كانت عالة حين اجارتها أنها ثانية والارزها قاله حديث وعارضها أبو محمد السطى بقولها في الجملة اذا أخذ خيلا بعد خييل والثاني عالم بالاول لازم الثاني جميع الكفالة فلم يجعل له حجة بخلاف الظئر فالجواب أن الكفيل الثاني دخل على جميع المال والظئر الثانية انما دخلت على القيام بنصف مؤنة الولد (ص) وموت أبيه ولم تقبض أجرة الا أن يتطوع بها متطوع (ش) يعني وكذلك للظئر أن تفسخ عقد الاجارة اذا مات أبو الطفل والحال أن الظئر لم تقبض أجرها قبل موت الابير يدوم يترك مالا الا أن يتطوع بدفع الاجرة للظئر فانه لا كلام لها في فسخ الاجارة بل هي لازمة لها الى تمام عقد الرضاع وأما ان كانت قبضتها قبل موته فلا كلام للورثة عليها والاجارة لازمة لها وترجع الورثة على الطفل بما يخصهم من الاجرة (ص) وكظهر مستأجر

الخ) وجواب آخر أن الضمان معروف بخلاف الاجارة فانها من قبيل البيع وهو مبني على المشاحة (قوله وترجع الورثة الخ) أي فليس اعطاء الاب أجرة رضاعه هبة منه له وانما الرضاع عليه فرض انقطع بموت الاب ولو كان هبة للرضيع لرجع ميراثا يمينه وبين الام

عند موت الصبي مع أنه يختص به الأب فيرجع ببقية على الصبي ومحل كونهم يتبعون الصبي حيث لم يعلم أن الأب انما قدم موضع جميع الاجرة خوفاً أن يموت الأب فلا يتبعون الصبي بشئ من باقيه لان ذلك هبة من الأب (قوله فليس للمستأجر أن يفسخ عن نفسه) أي ولورضى المستأجر أن يعطى الا كحل الطعام الوسط وأي الاجل من ذلك فليس للمستأجر جبره على ذلك قاله البساطي (قوله لان النكاح مبني على المكارمة) أي وأما البيع (١٤) فبني على المشاحة والاجارة من باب البيع ومقتضى الفرق المذكور ان الخيار في

عبد مبيع ظهرأ كولا ولكن أقي الناصر بعدم رده لانهم لم يعدوه من عيوب المبيع وفيه نظر لان المصنف لم يحصر عيوب المبيع بل قال وبما العادة السلامة منه ثم ذكر أمثلة بالكاف تدل على عدم الحصر (قوله وهو حال من المضاف اليه) أي وليس مفعول ظهور لانه لازم (قوله ومنع زوج رضى الخ) مفهومه أن السيد لا يمنع والعلة تقتضي استواءهما كذا قال عجب ولكن جزم اللقائي باستواءهما (قوله بخلاف لا يصح فيهما) أي في التعميم فانه يقول لا بد من حصول الضرر أو اشتراط عدم الوطاء (قوله ولا يستتبع حضنة) أي لا يلزمها حضنته لزيادتها على المعقود عليه (قوله لمن يكون) خبر مقدم وقوله ما أخذت مبتدأ مؤخر (قوله فوق الحكم) أي حكم القضاة (قوله الاشياء الباطنة) كالجن والطبخ وحاصل كلام أهل المذهب أن الذي يملكه الزوج من زوجته انما هو الانتفاع فان استحضت صداقاً في وطاء اكرها أو شبهة كان لها الاله (قوله وحل الشارح الخ) أي لانه قال يعني اذا باعه سلعة على أن يبيعها ويتجر بثمنها (قوله أحدها أن يكون الثمن

أو جرباً كلاً أو كلاً (ش) التشبيه فيما للمستأجر فيه فسخ الاجارة والمعنى أن من استأجر أجرباً كلاً فظهر أنه أ كحل فله أن يفسخ الاجارة عن نفسه لانه كعيب ظهر به الا أن يرضى الاجرباً كل وسط فليس للمستأجر أن يفسخ عن نفسه وأما الزوجة تظهراً كولة فان النكاح لا يفسخ بذلك وعليه كفايتها لان النكاح مبني على المكارمة ومستأجر اسم مفعول وجلة أو جرباً كلاً صفقة وقوله أ كولا صيغة مبالغة فقد استغنى عن قول ابن يونس خارجاً عن عادة الناس في الاكل وهو حال من المضاف اليه ووجد شرط المسئلة وهو كون المضاف هنا صالحاً للعمل في الحال لان ظهور مصدر (رض) ومنع زوج رضى من وطاء ولم يضر (ش) يعني أن الزوج اذا رضى لزوجته أن توجر نفسها للرضاع وفعلت فان الاجارة تلزمها ولو كانت شريفة لا يلزمها رضاع ولدها ويمنع الزوج حينئذ من وطئها وسواء كان وطؤه يضر بالطفل أم لا وسواء اشترط ذلك عليه أم لا خلافاً لا يصح فيهما فلو تعدى ووطئ فهل يفسخ الاجارة أم لا قولان قيل لاهل الطفل الفسخ وقيل ليس لهم الفسخ (ص) وسبقاً كان ترضع معه غيره ولا يستتبع حضنة كعكسه (ش) بالجر عطف على وطاء والمعنى أنه كما يمنع من وطاء زوجته المستأجرة للرضاع باذنه كذلك يمنع من السفر بها حينئذ وان كان ذلك بغير اذنه فله أن يفسخ الاجارة ويسافر بها وكذلك يمنع الظئر من أن ترضع مع الطفل غيره ولو كان بها كفاية لغيره لان أهله اشترى واجتمع لبنها الا أن يكون معها ولدها ورضيع حال العقد فانما لا تمنع من رضاعه معه لانه حينئذ بمنزلة الشرط ومن استأجر امرأته ترضع ولده لا يلزمها أن تحضنه وكذلك من استأجرها على حضنته لا يلزمها أن ترضعه ان لم يكن عرف أو شرط والاعل به ففاعل يستتبع ضمير يعود على الأسر ضاع السابق تنبيهه وأما سفر الابوين بالولد فليس لهما أخذ الولد الا أن يدفع الى الظئر جميع الاجرة كافي المدونة واذا أجزت المرأة نفسها بغير اذن زوجها ولم يعلم الا بعد مدة فتنازعت معه لمن يكون ما أخذت في اجرة رضاعها فوقع الحكم بان ما مضى من المدة لها بحسابه وله فسخ الاجارة فيما يستقبل ولا حجة للزوج بانه مالك منافعتها بغير اذنه لانه ليس له عليها الامتياز الاشياء الباطنة كما قاله المشدالي (ص) وبيعه سلعة على أن يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف (ش) هذا عطف على فاعل جاز وصورتها شخص باع سلعة لاخر تساوى مائة وخمسين مثلاً بمائة على أن يتجر له سنة فالامر أن ثمن السلعة مائة دينار وعمله سنة فيها وحل الشارح في الصغير والوسط معترض ولجواز المسئلة شروط ثمانية أحدها أن يكون الثمن معلوماً الثاني أن يكون العمل الى أجل معلوم الثالث أن يعين النوع الذي يتجر فيه الرابع أن يكون موجوداً في السنة الخامس أن يحضر الثمن ليخرج من ذمته الى أمانته لئلا يدخله سلف جرم منقعة لانه دين في التهمة فيضاف أن يكون قصد أن يؤخره ويربده فيه السادس أن يكون مدير الان المحتكر انما يبيع اذا غلت السلع وذلك يؤدي الى الاجل المجهول السابع

معلوماً هذا يفهم من تعلق التجارة به لان التجارة لا تكون الا بثن معلوم (قوله الثاني أن يكون الى أجل معلوم) أخذه من قوله سنة أو سنتين أو أكثر (قوله أن يعين النوع الذي يتجر فيه) وذلك لان التجارة من جلة الثمن ولا بد من علمه وذلك لان ما يتجر فيه من الاقواع يختلف مؤنته بالثقل والخفة فبعضها أشق من بعض (قوله الرابع أن يكون موجوداً في السنة) هذا من جعل الفعل مضارعاً للمقتضى للتجدد شيئاً فشيئاً فيفيد أنه موجود في جميع السنة ويفيد أنه مدير كما هو الشرط (قوله أن يحضر الثمن) أي وأن يشهد على ذلك هذا ما خرد من حيث ان الاضافة في غنها العهد الحضورى فهو في قوة قولنا هذا الثمن الحاضر فيفيد بتلك المعونة اشتراط

الاشهاد (قوله أن يشترط الخلف) هذا مصرح به والمشتري البائع لما له في ذلك من الغرض وبعض الشيوخ فهم أن المشتري انما هو المشتري لان المشتري له في الشرط فائدة وهي عدم الرجوع عليه بشي على تقدير تلف شي من الثمن وقول الشارح لانه يؤدي الى الغرر يفيد أن الشرط من كل منهما لانه يفيد أنه لحق الله تعالى ثم ان ذكر الشرطية يفيد أنه لو جرى عرف به لا يكفي عن شرطه ثم اذا حصل شرط الخلف وحصل تلف البعض ورضي رب السلعة بالتجربة بما بقي جاز (قوله أن لا يتجره في الربح) هذا مستفاد من جعل التجارة من جملة الثمن ولا بد من علمه والربح ليس معلوماً وقيد ابن عرفة ذلك بما اذا لم يكن الربح في مدة الاجارة متقارباً والاجاز (تنبية) لو اختل الحضور فالربح والخسارة على المشتري ويرجع البائع عليه بقيمة ثمنه (١٥) لان تجارة سنة من جملة الثمن فيما اذا كان الثمن مائة

وقيمة التجرة خسون فيرجع بثلاث قيمة سلعة منه زيادة على المائة ان فانت السلعة فان كانت قاعة فهل يرجع شريكاً بثلاثها أو بثلاث قيمتها فيه نظر ومثل ذلك اذا حضر الثمن ولم يشهدوا واشترط عليه التجرة بالربح فالربح للبائع والخسارة عليه ولا عامل أجرم مثله وتزد السلعة ان كانت قاعة فان كانت مضت بالقيمة (قوله وهو واضح) وهذا يفيد أنه لا يلزم البائع الخلف أي وصورة المسئلة أن العقد وقع على شرط الخلف ولا يلزم من شرط الخلف عند العقد أنه يلزمه بعد ذلك الخلف قررره شيخنا عبد الله رحمه الله (قوله ثم اطلع على عيب) أي بعدم مضي نصف سنة وهو يتجر في المائة هذا هو المراد لا أن المراد أنه ترك التجرة نصف سنة (قوله في السنة الا شهر الماضية) أي لانه يكشف العيب أنه لا يلزمه الا بتجارة الخمسة وسبعين لا بالمائة (قوله لم يجز) أي فالحق فاسد وله اجرة مثله كما يأتي (قوله وسواء الخ) أي فالحق صحيح على كل حال (قوله فان امتنع رب الماشية من الخلف) أي بعد

أن يشترط الخلف والا أدى الى الغرر الثامن أن لا يشترط أن يتجره في الربح لان الربح مجهول قال عبد الحق واذا التجر بالمائة فنقصت في خلال السنة فللبائع أن يزيد تمام المائة ليتجر فيها المشتري ولا كلام له انتهى وهو يفيد أنه لا يلزم البائع الخلف وهذا واضح سواء وافقه المشتري على ذلك أو طلب الخلف لانه لاحق له في الربح ثم قال عبد الحق أيضاً ولو استخفت السلعة المشتراة وقد التجر المشتري بعض السنة كان له أجر المثل فيما تجر ويرجع على البائع بثمنه والربح والخسارة في المائة التي يتجر بها البائع وعليه فلو لم يتجر المشتري بالمائة الا نصف السنة ثم اطلع على عيب في السلعة التي اشترى وقد فانت بقيمة العيب قد وجبت له فان كانت قيمة العيب تنقصها الربع رجع مشتري السلعة على البائع بربع المائة وهي خمسة وعشرون ويرجع أيضاً بربع قيمة الاجارة في السنة الا شهر الماضية ويتجر في السنة الا شهر الباقية بخمسة وسبعين ديناراً لانه يحط عنه ربع ما استؤجره ولو اطلع على العيب قبل أن يتجر في شي وقد فانت السلعة وكان العيب ينقصها الربع كان كذا فانه يرجع عليه بخمسة وعشرين ويتجره بخمسة وسبعين في السنة التي استأجره يتجره بها (ش) كغتم عينت (ش) هكذا الصواب كما في نسخة ابن غازي ليوافق نص المدونة والمعنى أنه يجوز للشخص أن يستأجر شخصاً بربحي له غنماً بعينها سنة باجرة معلومة بشرط أن يشترط في العقد أن ملات من الغنم أو ماتت منها خلفه فان لم يشترط الخلف في العقد لم يجز فان امتنع رب الماشية من الخلف قبل للراعي اذهب بسلام أو يأخذ جميع الاجرة (ص) والا فله الخلف على أجرم (ش) أي والابان كانت الغنم غير معينة للراعي الخلف بالقضاء على رب الماشية فيما هلك منها الى تمام عمله وسواء اشترط الراعي الخلف عند العقد أو لم يشترطه فان امتنع رب الماشية من الخلف قبل للعامل اذهب بسلام أو يأخذ جميع الاجرة وفي بعض النسخ كغتم لم تعين ويمكن تصحيحها بجعل التشبيه في الجواز بدون قوله ان شرط الخلف أي وجاز بيعه سلعة على أن يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف كما يجوز الاستئجار على رعاية غنم لم تعين وقوله والا أي بان عينت واللام في قوله فله الخلف على أجرم يعني على والضمير عائده على المستأجر وهو الراعي وهو على حذف مضاف أي فعلى المستأجر شرط الخلف على أجرم وهو رب الغنم فان لم يشترط الخلف فسدت الاجارة وله أجر مثله (ش) كراكب (ش) أي أن الراكب اذا تعذر ركوبه فان الاجارة لا تنسخ ويلزمه أو ورثته ان مات أن يأبوا بخلفه أو يدفعوا جميع الاجرة فهو تشبيه في الخلف أي كما يجب خلف الراكب اذا تعذر ركوبه ولا يفسخ الكراء لانه مما يسهل توفي به وحل الشارح أيضاً واضح

دخوله سم على شرط الخلف ومات شي منها أو تلف فان ربه ان لم يأت بالخلف يستحق الراعي جميع الاجرة (قوله والضمير عائده على المستأجر) أي بفتح الجيم (فرع) ليس للراعي أن يجعل مكانه راعياً آخر ولو برضاب الغنم ويضمن ولو كان مثله في الامانة قاله ابن حبيب ومخنون وقال ابن لبابة لا ضمان ان كان مثله انتهى (قوله فعلى المستأجر شرط الخلف) أي اشترط الخلف أي يجب عليه اشترط الخلف على ربه حتى يصح العقد فتدبر (قوله ويلزمه أو ورثته) سواء كانت الدابة معينة أم لا بخلاف موت الدابة فان كانت معينة ففسخ العقد والا فلا ثم لا يخفى أن هذا التقدير منطوق قوله الا في لابه فصار انه قرر بالشارح ترجيح لعدم ذكره صريحاً فيها يأتي (قوله تعذر ركوبه) ومن ذلك الدابة المكتراة لتعذر من ترف عليها فيتعذر زرعها فعلى وليها الكراء (قوله وحل الشارح واضح)

أى لانه جعل التقدير من جهة الدابة وفيه دابة غير معينة إلا أن في إطلاق الخلف على غير معينة عند العقد يجوز (قوله فالتشبيه في مطلق الخلف) انما عبر بطلق لان التلف في الاول تلف ما يستوفي به والتلف في الثاني على كلام الشارح تلف ما يستوفي منه وأما على الحل الاول فهو تلف ما يستوفي به منهما (قوله ولا يشترط هنا وصف البناء) أى بخلاف البناء على الجدار قال ت وفيه شئ لانه قد يعرض الجسد ارفيضيق مجرى النهر ثم وجدت عندي مانصه ولا يشترط وصف البناء أى ما يبنى به من حجر أو غيره والافلا بد من بيان الطول والعرض (قوله لتتوصل به الى منافعك) فان استحق ذلك الموضع فان الاجارة تنفسخ (قوله لانه من باب كل أموال الناس بالباطل) فان قلت هو هبة قلت لما وقع في العقد المذكور لم يعط حكم الهبة وعدم من باب كل أموال الناس بالباطل من حيث انه لم يقع في مقابلة منفعة شرعية (قوله ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت) أى على غنم عينت مدخوله الكاف أى والمعنى كما يجوز الاستئجار على رعي غنم معينة (١٦) يجوز الاستئجار على البناء على حافى نهر (قوله كالجراة) أى التى هى في دار الجار

التي يخرج الماء منها الى الخارج أو الى الخليج كما في مصر وحاصل ذلك أن المستأجر هو المسيل المنسوب للجار والمراد بالمرحاض ما كان للمستأجر وقد جعل المصعب اسم مكان يصب فيه الماء يصح أن يراد به نفس الجراة المنسوبة للجار لأنها يصب فيها ماء الجار فعليه يكون إضافة مسيل لها للبيان ويصح أن يراد بها نفس المرحاض لانه يصب المستأجر فيه الماء وغيره من حاجة الانسان فغلبت تكون إضافة مصعب مرحاض للبيان (قوله ومصعب بمعنى انصباب) أقول ولا بد من تقدير مضاف والمعنى جاز استئجار مسيل ماء ذى انصباب من مرحاض وقوله من الرحض وهو الصب أى لان المستأجر كما قد لا يصب فيها الماء وغيره من حاجة الانسان (قوله بدليل الخ) أى أن قوله الامتزك الخ يدل على تقدير المضاف المذكور والاولى على ظاهره لادل على أن المراد المنع من

فيما اذا كانت الدابة غير معينة ونصه بغير أن من ا كرى دابة غير معينة ليركبها الموضع كذا فهلكت فعلى المكري خلفها انتهى فالتشبيه في مطلق الخلف وأما المعنية فتتفسخ الاجارة بموتها لانه يستوفي منها (ص) وحافى نهر (ص) ليقى نهره او طريق في دار (ش) يعنى انه يجوز ذلك أن تواجرحافى نهر (ص) أن يبنى عليه بيتا أولن ينصب عليه رحا ولا يشترط هنا وصف البناء وكذلك يجوز ذلك أن تستأجر طريقا في دار رجل لتتوصل منها الى منافعك وماتر بدو الالم يجوز لانه من باب كل أموال الناس بالباطل ولا مفهوم لدار وانما المراد طريق في أرض غيرك كانت دارا أو أرضا أو بيتا أو نحو ذلك فقوله وحافى نهر (ص) بالجرحطف على مخرج من قوله واستئجار مخرج كما أن ما بعده كذلك ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت وكذا القول في طريق وما بعده (ص) ومسيل مصعب مرحاض (ش) الثلاثة اسم مكان فمسيل اسم للمكان الذي يسيل فيه الماء كالجراة ومصعب اسم للمكان الذي يصب فيه الماء ومرحاض اسم للمكان الرحض وهو صوب الماء أى وجاز استئجار مكان يصب فيه الماء وبعبارة مسيل اسم للمكان ومصعب مصدر ميمي بمعنى انصباب ومرحاض من الرحض وهو الصب (ص) لا ميزاب (ش) أى لا شراء ماء ميزاب بدليل قوله (الا امتزك في أرضه) أى إلا أن يكون الميزاب منسوباً ومضافاً لامتزك تستأجر من جارك مسيله ليحرق ماء ميزابك في أرضه ليخرج الى خارج دار الجار ويستقر فيها فيجب وزو يصير كسئلة مصعب المرحاض لا فرق بينهما ما والاستثناء منقطع لان هذا استئجار والمستثنى منه بيع وبعبارة لا ميزاب على حذف مضاف أى لا شراء ماء ميزاب وهو معطوف على مسيل لا على مرحاض بدليل قوله الامتزك في أرضه أى وجاز استئجار طريق في دار لا شراء ماء ميزاب لانه يعل ويكثر ويكون ولا يكون وسواء طال أمدا الماء أو قصر والطريقة المفصلة ضعيفة وهذا الفرع ليس من باب الاجارة وانما هو من باب البيع وانما ذكره ليرتب عليه قوله الامتزك في أرضه والاستثناء منقطع (ص) وكراهى ماء بطعام أو غيره (ش) معطوف على فاعل جاز والمعنى أن من له رحا تدور بالماء يجوز له أن يكرها بطعام أو غيره كما في المدونة وانما نص على ذلك لان الرحي لما كانت متشبهة بالأرض ويعمل فيها الطعام فقد

الاستئجار فيناقض قوله الامتزك في أرضه (قوله بدليل الخ) راجع لقوله على حذف مضاف أى لا شراء الخ بدليل يتوهم الخ أى قوله الامتزك فانه يدل على تقدير المضاف المذكور كما تقدم والالزم التناقض فتدبر (قوله ويستقر فيها) أى في خارجها (قوله وهو معطوف على مسيل) المناسب عطفه على استئجار (قوله والطريقة المفصلة ضعيفة) حاصلها التفرقة بين الامد القصير فلا يصح لانه لا يقع فيه المطر فهو غرور والكثير جدا يصح لان الامد الكثير جدا يقع فيه المطر على جرى المتعارف (قوله انما ذكره ليرتب الخ) لا معنى للترتيب مع كون الاستثناء منقطعاً والجواب أن الترتيب من حيث أن كلاماً منهما متعلق بالميزاب (قوله وانما نص الخ) جواب عما أورد من بعض الاشياء قائلاً انظر ما الذي يتوهم هل لانه لما كان يطحن عليه فكاكته اشترى منافع هذا الماء بطعام أو لانها لما كانت متشبهة بالأرض يعمل فيها الطعام فقد يتوهم أنه من كراء الأرض بالطعام انتهى ومعنى متشبهة متعلقة ثم بعد كنى هذا رأيت شب قال مانصه فقد يتوهم أنه من كراء الأرض أى أرض الزراعة بالطعام فالكلام انما هو اذا كانت بأرض الزراعة وأما

لو كانت بغير أرض الزراعة كاللوز مثلاً فلا كلام في الجواز فإن انقطع الماء الذي تدور به فهو عذري وجب فسخ الكراء فإن عاد في بقية
المدة عاد الكراء وان اختلف في الانقطاع وعدمه فإن تصادقا على وجود الماء في أول المدة وفي آخرها فالقول للكري والافلامكري
(قوله وعلى تعليم قرآن) أي قراءته في المصحف من غير حفظ كلاً أو بعضاً وكذا الحفظ حتى لا يتكرر معه قوله إلا أن أوعلى الخذاق لأن
المراد به الحفظ ولا يضر الخطأ في الكلمتين (قوله من حيث هو) أي من حيث ذاته بقطع النظر عن كونه في شهر أو شهرين أو أكثر ثم
أن كونه على الخذاق جعله لكن إذا حصل الترتك فللمعلم بحسابه لأن المنع لم يتفق كذا وجدت عندي في كتابي أيام الحضور على
الاشياخ ^(تنبيهه) يفهم من قوله أوعلى الخذاق أنه لا يجوز الجمع بينهما أي الحفظ وكونه في شهر مثلاً وهو المشهور وقيل يجوز وعلى
الأول فالفرق بين ما هنا وبين تساوي القولين فيما إذا جمعتهما وتساويهما كما مر إمكان مساواة العمل مع الزمن هناك تحقيقاً ونحوها
وعدمه هنا بالبلاغة المتعلم وعدم سرعة حفظه وعدم تحري ذلك (١٧) (قوله أن الفقه فيه حق وباطل) أي بناء على أن الحق

عند الله واحد وهو طر بقة
الاصوليين الراجحة والاحسن
أن يقال إنما كره الأخذ عليه
لثلاثين طائفة (قوله لا مفهوم له)
أي بل مثله مساواة أو مساومة أي
كل شهر يكذا أو كل سنة يكذا أو كل
يوم يكذا (قوله أما على الحال)
أي حال كون التعليم مشاهرة أي
ذامشاهرة (قوله ومثل ذلك
الكتابة) أي كتابة القرآن فإنها جائزة
والاجارة عليها جائزة (قوله أي
الاصرافة) أي فالضمير في قول
المصنف أخذها عائداً على الخذاق
لا بالمعنى المتقدم وهو الحفظ بل
بمعنى المعنى وهو الاصرافه فهو
استخدام ومحل أخذها ما لم يشترط
عدمها فيعمل به شيخنا عبد الله رحمه
الله (قوله وانها راجعة) قال البرزلي
وحكم القضاة فيها عندنا من دينار
الى دينار ونصف على المتوسط وإلى
الأقل فيعادونه وقد ورد دينارين على
الملى إلى دينارين ونصف فإن أخرج

يتوهم أنه من كراء الأرض أي أرض الزراعة بالطعام ويفهم من هذا أن المؤلف لو حذف
قوله أو غيره ماضيه لاستفادته مما قبله بالاولى ^(ص) وعلى تعليم قرآن مشاهرة أو على الخذاق
(ش) أي وكذلك تجوز الاجارة على تعليم القرآن كما أو بعضه مشاهرة أو على الخذاق والمراد به
الحفظ من حيث هو وهو بالذال المجمة بخلاف الاجارة على تعليم العلم فانها مكروهة والفرق أن
الفقه فيه حق وباطل والقرآن حق لا شك فيه وان تعليم الفقه باجرة ليس عليه العمل بخلاف
تعليم القرآن وقوله مشاهرة لا مفهوم له منصوب اما على الحال أو على نزع الخافض أي على
المشاهرة وهو المناسب لعطف قوله أو على الخذاق عليه ومثل ذلك الكتابة (ص) وأخذها
وان لم تشترط (ش) يعني أن المعلم يأخذ الخذاق أي الاصرافه وان لم تشترط أي يقضى له بها
ولا حيد فيها وأنهم ارجعوا إلى حال الاب في يسره وعدمه ويتطرق فيها أيضاً إلى حال الصبي
فإن كان حافظاً فتكون حيدته أكثر من الذي لا يحفظ ثم يحتمل أن يقرأ وأخذها بالتعريف
على أنه فعل ماض أو بالسكون على أنه مصدر فعلى الاول يكون أخذها واجبة يقضى بها على
الاب وغيره من جرت العادة بأخذها منه إذا امتنع وان لم يكن شرط حيث جرى العرف بها
وهو قول سحنون وعلى الثاني يكون معطوفاً على فاعل جازق لا يفيد وجوب أخذها بل جوازه
وهذا لا ينافي أنه يقضى له بها حيث طلبها أو جرى العرف بها ولا أنها واجبة لأن وجوبها
لا عليه ومحل الخذاق من السور ما تقر به العرف مثل لم يكن وعزم وتبارك والفتح والصفات
والعرف يختلف باختلاف الأزمنة والامكنة ^(ص) واجارة ماعون كحجته وقدر (ش)
يعني أنه يجوز اجارة ما ذكره والاولى أن يقول آله يشمل نحو الغر بال والمنخل لأن الماعون
الوعاء وانما نص على جواز اجارة ما ذكره كان مما يعرف بعينه أم لا رد القول ابن العطار
ومن وافقه في منعهم كراء ما لا يعرف بعينه كقدور الفخار وغيرها الدهان بحيث لا تعرف
الآن ينقش عليها ^(ص) وعلى حفر بئر اجارة وجعالة (ش) يعني أن المعاقد على حفر البئر
جائزة لكن تارة تكون اجارة بان وصف له البئر وعين مقدار الحفر وإذا انهدمت قبل تمام

(٣ - خرشي سابع) الاب ابنه قرب محلها الزمه وان بقي ماله بال كاسدس ونحوه سقطت ولو ترك المعلم التعليم وقد قرب محلها فلا
شيء فيها ^(فائدة) لومات أو الطفل أو المعلم فلا يقضى بالخذاق لأنه ان مات الاب فقد وهب شيئاً لم يحضر عنه حتى مات وان مات المعلم
فهو هبة لمعين مات قبل وصولها اليه وينبغي أن يقيد هذا الاول بما إذا لم يشهد بها الاب على نفسه وعليه لو أشهد يقضى بها وأخذت
من تركه البرزلي بعينه (قوله وهو قول سحنون) مقابله لا يقضى بها عند جريان العرف وهو قول أبي إبراهيم (قوله ولا أنها واجبة) أي
لا ينافي أنها واجبة فهو معطوف على قوله لا ينافي أنه يقضى بها والمعطوف محذوف كما قدرناه قائل (قوله باختلاف الأزمنة) فقد يؤخذ
على شيخ مثلاً في بعض الأزمنة دون بعض (قوله نحو الغر بال والمنخل) بضم الميم والحاء على غير القياس فهو من الالفاظ الخارجة عن
القياس كما أفاده شيخنا السيد محمد البليدي رحمه الله تعالى (قوله كان مما يعرف بعينه) كالوعاء المكتوب عليه مثلاً وقوله أولاً كالصحن
التي لم يكن مكتوباً عليه أو لم يميز بعلامة (قوله ومن وافقه) أي كان الفخار وابن قنوح (قوله يغيرها الدهان) أي لأنه يغيرها الدهان والحاصل
أن مراده قدور الفخار مطلقاً مع ذلك بأنه يغيرها الدهان (أقول) وقد يوجد عدم المعرفة وان لم يعتبر تغير الدهان (قوله وإذا انهدمت)

هذا من تمام تصوير الاجارة وأما وصف البئر وتعيين الحفر فلا بد منه في الاجارة والجمالة كما ذكره عجي وكذا يكون اجارة تارة اذا تلفظ بلفظ الاجارة ولا فرق بين أن يكون في الموات أو ملكك وتارة يكون جمالة اذا تلفظ بلفظ الجمالة أو قال لا أستحق الا بتمام العمل ولا يكون ذلك الا في الموات فان لم يتلفظ باجارة ولا بجمالة ولم يذكر كون الاستحقاق بالكل أو بالبعض فان كان في ملكك فيجوز ويحتمل على الاجارة وأما ان كان في الموات فانظر هل يحتمل على الاجارة أو الجمالة أو يكون العقد فاسدا (أقول) والظاهر حمله على الجمالة بسبق انه اذا تلفظ بلفظ الاجارة وذكر أن الاستحقاق لا يكون الا بالكل فهل يكون ذلك عقدا فاسدا أو تلفظ بلفظ الجمالة وذكر أن له بحساب ما عمل فهل كذلك يكون فاسدا (قوله والفرق) أي من جهة أخرى غير الفرق الاول (قوله وجملة ما ربه بنفسه لا يستحق شيئا) فيه نظر لانه سيأتي في هذه الصورة أن له اجرة مثله فيما مضى (قوله بل ربما كان ذلك ضررا عليه) لانه يجوز أن يأخذها غاصب أو سارق (قوله أي يكره اجارة الحلبي) أي (١٨) ذهب أو فضة بذهب فيهما أو فضة نقدا أو إلى أجل (قوله على أحد القولين) أي

وهو الثاني المشار له بقوله أولاتهم كانوا يرون أن اعارته زكاته أي أن الحلبي المباح لازكاته فيه وعللوا عدم وجوب الزكاة فيه بأن اعارته لمن يستزين به هي زكاته واذا كان كذلك فصارت منفعة من ماله معدة للاعارة فلا يكره لان الكراهة يكون في مقابلة منفعة فلم تؤد زكاته أي والشارع طلب زكاته التي هي الاعارة والحلبي اذا كان محرما لاشك أن فيه الزكاة (قوله وهل كراهته انقصه) لما كان النقص غير محقق متفق لم يجزم بذلك (قوله أولانهم كانوا يرون) أي العلماء كما وجدته عندي (قوله وأن يكون جمعا) أقول وعلى أنه جمع فالمراد الجنس لأن الكراهة متعلقة بالجمع ومن ذلك يظهر أن الاولى ارادة الافراد أي جنس الحلبي (قوله ليركها) احترازا عما اذا كترها للحمل فانه يجوز له أن يكرهها للحمل مثله كما يفيد ما يأتي (قوله فلو

العمل فله بحساب ما عمل وان انعمت بعد الفراغ فله جميع الاجرة وتارة تكون جمالة فلا يستحق شيئا الا بتمام العمل والفرق بين الاجارة والجمالة أن الجمالة لا تكون الا فيما لا يحصل فيه نفع للجاعل حين الترتك لو ترك بخلاف الاجارة ولهذا لا يجوز أن يجاعله على حفر بئر الا في الموات وبقولنا حين الترتك اندفع ما يقال قد صرحوا بجواز الجمالة على حمل خشبة مع أنه اذا تركها في أثناء الطريق وجملة ما ربه بنفسه لا يستحق شيئا وحينئذ فلا شك أنه حصل له نفع فكان ينبغي أن لا تجوز الجمالة وحاصل الجواب أنه حين الترتك لم يحصل للجاعل نفع بل ربما كان ذلك ضررا عليه فقوله اجارة أي في ملكك وغيره كالموات وجمالة في غيره لا في ملكك لانه يحصل للجاعل منفعة بالبئر اذا لم يتم العمل (ص) ويكره حلبي (ش) أي يكره اجارة الحلبي والمراد به غير محرم الاستعمال كإيدل عليه التعليل للكراهة على أحد القولين وقد ذكرهما تت فقال وهل كراهته انقصه وقد أخذ في مقابله نقدا أولانهم كانوا يرون أن اعارته زكاته خلاف وقد ذكره غيره أيضا وحلبي في كلام المؤلف يحتمل أن يكون مفردا فيكون بفتح الحاء وسكون اللام وأن يكون جمعا فيكون بضم الحاء وكسر اللام (ص) كايجار مستأجر دابة مثله (ش) هذا من اضافة المصدر الى فاعله والمعنى أن من استأجر دابة لركوب يكره له أن يكرهها من مثله ليركها وان وقع وضاعت لضمان عليه حيث كان مثله في خفته وأمانته فالتشبيه في الكراهة وكأنه عدل عن العطف الى التشبيه لاجل رجوع القيد لما بعد الكاف ومثل الدابة الثوب وينبغي أن تكون المكثب مثل الثياب لاختلاف استعمال الناس فيها فلو أكرهاها لضمان على المكثري الاول في الثوب دون الدابة وهل الضمان ضمان تهممة فيزول مع البينة وهو الذي ينبغي أم لا وينبغي أن يكون محل الكراهة في كراهة الدابة لركوب مالم يضطرر لذلك لتعذر ركوبه مثلا فان حصل ضرورة فلا (ص) أو لفظ مثله (ش) يعني أن اللفظ اذا استأجر دابة ليركها يكره له أن يكرهها باللفظ مثله ليركها فان قيل هذا يستفاد من المعطوف عليه فافادته فالجواب أن هذا لما كان قد يتوهم فيه الجواز لكون رب الدابة دخل على اعطائها باللفظ فقد يتساهل فيها فنبه عليه لذلك وحينئذ فتقدير كلامه كايجار مستأجر دابة لغير ركن مثله أو لفظ مثله

أكرهاها أي الذات المكثرة أعم من الثوب وغيره (قوله ضمان تهممة) أي لضمان عدا يضمن مطلقا قامت بينة أم لا (قوله مالم يضطر الخ) اعلم أن محل الكراهة حيث لم يؤجرها بحضرة ربه أو يؤجرها وارثه لموته بان يكون هو الذي أكرهاها من موثره قبل موته ومحلهما أيضا حيث جهل حال المكثري وأما ان علم منه الرضا فلا كراهة وان علم منه عدم الرضا فهل يكون كشرطه أن لا يكره مثله فيفسد العقد لانه شرط مناقض لمقتضاه الا أن يسقطه أو ليس كالشرط فالعقد صحيح ويحرم عليه ذلك يحرر (قوله مالم يضطر الخ) لا يشترط الاضطرار بل متى بدت له الإقامة اضطرأ م لا ساغ له ذلك ففي المدونة ولو بدله من السفر أو مات أكرهت من مثله انتهى (قوله أو لفظ مثله) اللام الداخلة على لفظ زائدة (قوله مثله) صفة لغير ركن أي أن غير اللفظ آجرها لغير ركن مثله (قوله أو لفظ مثله) أي أو آجرها فقط لفظ مثله إشارة الى أن مثله الواقعة في المصنف صفة لموصوف محذوف أي لفظ مثله وعلى هذا فهو من عطف المعايير لا من عطف الخاص على العام لانه لا يكون باو وفي بعض النسخ أو ثوب بعثله أي

يكره ان استأجر ثوبا لبسه أن يكره به مثله وضمنه المكثري الاول الالينة على تلفه من غير تعدى الثاني لان ضمان الاول ضمان ثمرة
 فيزول مع البينة لا ضمان عداء ويجرى في الثوب نحو ما تقدم على ما يظهر فاذا استأجره ليحمل عليه شيئا فلا يكره أن يؤجره في حمل
 مثله وله أن يؤجره بضره أو بغيره أو لعدم إدارته لبسه أو وارثه لموته (قوله وتعليم فقه وفرائض) أي إذا كان عينا وأما لو كان كفايا
 فسيأتي أنه يجوز أخذ الاجرة على الفرض الكفائي (قوله بل يكره بيع كتب الفقه) أي ما لم يحتج له (قوله جائز لفرض الغرماء) بل
 واجب وعن محمد بن عبد الحكم بيعت كتب ابن وهب التي ألفها اثنتا عشرة ديناراً وصحابنا متوافرون وكان أي وصيه (قوله وتعليم على
 الفرائض) هو المناسخات (قوله وعلى كتابة ذلك) أي ما لم يحتج لها وكذلك كتب الفقه الاجارة عليها مكروهة ما لم يحتج له (قوله واجارة
 كتب فيها ذلك) معطوف على قوله الاجارة وكذلك قوله أو بيعها وقوله بدليل ما قبله أي الذي هو قوله واجارة كتب فيها ذلك (قوله المراد
 بالحن التطريب) عبارة بعض أي التنعيم وهو بعناه (قوله وهو تقطيع الصوت) المراد عدم اتصال الحروف ببعضها ببعض (قوله
 على حده المعروف) أي على طريقته المعروفة عندهم والمراد الحن لم (١٩) يخرج به القرآن عما أجمعت السبعة على وجوبه

وأما ما اختلف في وجوبه فعلى
 القول بوجوبه تحريم القراءة بخلافه
 وعلى القول بعدم وجوبه ينبغي
 قراءة القرآن بخلافه والصحيح أن
 ما وراء السبع لا تجوز القراءة به
 (قوله وانما عبر هنا باللفظ ورد
 للاختصار) ظاهره أنه عبر فيما
 تقدم بالحن الذي هو جمع حن
 مع أنه انما عبر بتلحين فكان الاولى
 أن يسقط لفظ هنا بقول وعبر
 بالمفرد للاختصار (قوله نوع من
 العيدان) تبع في ذلك ما ولو لم يكن
 المناسب ما ذكره عن الرافي لأنه
 يخرج عن الاول أشياء كثيرة (قوله
 الاوتار والمزاهر) وعبارة أخرى
 فيشمل الاعواد والرباب والسنطير
 والكبجاء وغير ذلك (قوله ولا
 يلزم) أي ومقتضى القياس الجواز
 ولذلك قال بعضهم فان قلت فغلها
 في العرس جائز فلم كره الكراهة
 والوسيلة تعطى حكم مقصدها

(ص) وتعليم فقه وفرائض كبيع كتبه (ش) أي وما هو مكروه أخذ الاجرة على تعليم
 الفقه لا يقل طالبه والمطلوب خلافه وكذلك يكره أخذ الاجرة على تعليم فقه الفرائض
 للعلة المذكورة وكذلك يكره بيع كتب الفقه ما لم يكن مفلسا كما مر في الفقه أنه جائز
 لفرض الغرماء وأما أخذ الاجرة على تعليم عمل الفرائض فلا كراهة فيه وعطف فرائض
 على فقه من عطف الخاص على العام وقال الشارح قال في المعونة وأكره الاجارة على تعليم
 علم الشعر والنحو وعلى كتابة ذلك واجارة كتب فيها ذلك أو بيعها وقد كره مالك بيع كتب
 الفقه فكيف بهذه وما كره بيعه فلا يجوز اجارته انتهى أي جواز ما مستوى الطرفين بدليل
 ما قبله والفقه لغة الفهم وفي الاصطلاح هو العلم بالاحكام الشرعية العملية المكتسب من
 أدلتها التفصيلية (ص) وقراءة بطن (ش) المراد بالحن التطريب وهو تقطيع الصوت
 بالانغام على حده المعروف والمعنى أنه يكره أخذ الاجرة على القراءة بالحن فهو على حذف
 مضاف أي واجرة قراءة حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه وليس المراد أنه يكره
 القراءة بالحن كما هو ظاهر العبارة لئلا يلزم التكرار مع ما سبق في مجود التلاوة من قوله
 وقراءة بتلحين من غير فائدة وانما عبر هنا بالمفرد للاختصار (ص) وكراهة دف ومعرزف
 لعرس (ش) الدف بضم الدال وفتحها لغة هو المدور المغطى من جهة واحدة فان غشى منها
 وكان مربعا فهو المزهر والمعرزف نوع من أنواع العيدان ونقل بعض عن الرافي أن المعارف
 المسلاه ويشمل الاوتار والمزاهر انتهى والمعنى أن مالكاً كره كراهة ما ذكره للاعراس ولا
 يلزم من إباحة ضرب الدف في العرس إباحة اجارته فيه وأما اجارة المعزف في غير الاعراس
 فانه لا يجوز والمراد بالعرس خصوص النكاح (ص) وكراهة كعبد كافرا (ش) يعني أنه يكره
 للمسلم أن يواجر نفسه أو ولده أو عبده المسلم أو ابنه لكافر ومجملها إذا كان المسلم يجوز له فعل
 ذلك لنفسه كالتخاطبة والبناء والحرق وما أشبه ذلك وأما ما لا يجوز للمسلم فعله لنفسه

قلت سد الذريعة أي لو جاز في العرس لتوصل الى كراهة في غيره انتهى وعبارة أخرى ان هذا مبني على أنه مرجوح الفعل
 وهو قول مالك في المدونة لا على أنه من الجائز الذي استوى فعله وتركه (قوله والمراد بالعرس خصوص النكاح) وعبارة غيره
 المراد به خصوص النكاح وعبر به في المدونة فلا يقال المراد بالعرس كل فرح كاجتماع بعض الناس ببعض في ليالي معروفة ويجعلونه
 فرحا وسرورا فلا يجوز فيه ما ذكر انتهى ثم انك خبر بان قول المصنف وكراهة معزف لعرس لا يفيد حرمة الآلة التي هي من
 أفراد المعزف مع أن المعتمد الحرمة والحاصل أن البدن نقل منع سماع الآلة عن عياض والمأزري وأن ابن رشد نص على أن
 كراهة كراهة المعارف انما ياتي على القول بجواز سماع الآلة في العرس انتهى وخلاصته أن المعتمد حرمة سماع الآلة فيحرم
 الاستئجار عليها **تنبيه** بقي كراهة الدف في غير العرس وعن ضربه في غيره والحكم الحرمة كما ذكرنا ذلك في رسالة متعلقة بذلك (قوله
 كالتخاطبة) يحمل على ما إذا كان يستبد بذلك للكافر وأما إذا كان في حاقوته ويحيط له كالناس فهو جائز ويبقى النظر فيما إذا كان
 يحيط له في حاقوته ولا يحيط الاله والظاهر التكرار

(قوله كعبه الحرم) أي وأما إذا كان يخدمه في بيته أو يجري خلفه فهو حرام و يفسخ متى اطاع عليه فلولم يطلع عليه إلا بعد القوات فلا يتصدق عليه بالعوض فخرمة هذا أخف من حرمة العصور كما أفاده بعض شيوخنا ومثل ذلك الارضاع (قوله أو على أنه) منصوب معطوف على قوله على نزع الخافض وكان الأولى الصاق به (قوله وكذلك يكره للانسان أن يبني مسجدا للكراء الخ) أي لانه ليس من مكارم الاخلاق فان بناه الله ابتداء ثم قصد أخذ الكراء من يصلي كره القصد الثاني وكذا يكره أخذ الكراء ممن يصلي ببيته كما في المدونة وأجاز غيرها أخذته في البيت واعترض الخطاب على المصنف بأن أكثر عبارات أهل المذهب عدم الجواز لا الكراهة وقول الشارح ممن يصلي إشارة إلى أن محل (٣٠) الكراهة إذا أخذت من المصلين وأما من يدت المال فلا كراهة كذا وجدت عندي

كما كتبت زمن الأخذ عن الشيوخ
(قوله يكره السكنى فوقه بالاهل)
هذا إذا بنى للسكنى قبل التحجيس
بان قصد ذلك قبل بناء المسجد
أو حال بنائه أو بعده وقبل تحجيسه
وقوله وما يأتي الخ أي فيحصل على
ما إذا بناه بعد تحجيسه وانظر لو جهل
فعل الواقف من البيت فوقه بالاهل
هل هو قبل تحجيسه أو بعده (قوله
أو أن الكراهة هنا الخ) استظهروا
الجواب الاول والنقل يفيد قوة
ما قاله الناصر وتأمل (قوله وأنها
جائزة) كان مبنيا للكراء أو للعبادة
(قوله تقوم) مضارع تقوم أي
تقبل التقوم فيجوز اثبات تاهيه
وحذف احداها وهو بفتح التاء
لانه لازم لا يبنى للفعل وقال
بعضهم بضم الاولى والصواب
الاول (قوله الباء سببية الخ) جعلها
للعوض أولى من جعلها للسببية
والمعنى صحة الاجارة بعاقدة وأجر في
مقابلة منفعة تقوم أي تقبل
القيمة لو تلفت بخلاف التفاحة
فان رائجتها لا قيمة لها اذا تلفت
قاله ع (قوله وأجر يدفع) الدفع
ليس بشرط (قوله للشيء به في الزحف
كما عندنا عصر) وهو الذي يقال له

كعصر الحرم رعى الخنازير وما أشبه ذلك فإنه لا يجوز له أن يواجر نفسه وما ذكر معه ككفر فان
فعل فان الاجارة ترد قبل العمل فان فانت بالعمل فان الاجارة تؤخذ من الكافرو يتصدق بها
على الفقراء أدباً للمسلم الا أن يعذر لاجل جهل ونحوه فانها لا تؤخذ منه ونصب قوله كافر على
نزع الخافض وأما الاجارة لعبد الذي فقد مراه أنه مكروه في باب الزكاة عند قوله وبيع أو اجارة
لعبد أو على أنه مفعول ثان للكراء لانه اسم مصدر بمعنى كراء فينصب مفعولين ومفعوله
الاول كعبد وهو أولى لان النصب على نزع الخافض مقصور على السماع (ص) وبناء مسجد
للكراء وسكنى فوقه (ش) يعني وكذلك يكره للانسان أن يبني مسجدا للكراء أي يأخذ اجارة
من يصلي فيه وكذلك تكره السكنى فوقه بالاهل وما يأتي في باب الاحياء من منع السكنى
بالاهل فوق ظهر المسجد محمول على أن المسجد لم يبن للكراء فله حرمة فوق حرمة المسجد المبني
للكراء كما هنا وأن الكراهة هنا محمولة على المنع فيوافق المنع الا في كانه له الناصر للقاضي
على التوضيح وأما السكنى فوق ظهر المسجد بغير اهل فانها جائزة وكذلك السكنى بالاهل تحت
المسجد سواء بنى المسجد للكراء أم لا (ص) بمنفعة تقوم (ش) الباء سببية تقدر به صحت
الاجارة بعاقدة وأجر يدفع بسبب منفعة تقوم والمعنى أن الاجارة لا تصح الا بعاقدة كعاقدة البيع
وبدفع أجر بسبب منفعة تحصل للتاجر وأن تكون هذه المنفعة لها قيمة ومعنى تقوم أن
تكون لها قيمة يحترز بذلك عما لو استأجر تفاحة للشم أو استأجر الطعام لتزين الخوانيت فانه
لا يصح اذ لا قيمة له وكذلك كل ما لا يعرف بعينه فانه لا يجوز استئجاره خشية السلف بزيادة
الاجرة وانظر حكم من استأجر مسكا أو زياد للشم هل هو مثل استئجار التفاحة للشم ونحوه وهو
الظاهر ومثل هذا والله أعلم كراء الشمع للشيء به في الزحف كما عندنا عصر وعبارة المأخوذ
من قوة كلامهم أن معنى تقويمها دخولها تحت التقويم بان تكون الذات بحيث تتأثر
باستيفائها من حيث استيفائها تارة شرعيا يقع في مقابلة الاجرة التي هي له كالقيمة للذوات
وأما تأثر التفاحة ونحوها بالشم فانما هو من ممر الزمن وليس ناشئا عن الاستيفاء من حيث
انه استيفاء (ص) قدر على تسليمها (ش) يعني أن المنفعة التي تحصل للتاجر من شروطها
أن تكون مقدورا على تسليمها للتاجر حسافا لا تجوز اجارة الاعشى للخط والخرس للكلام
وشرعا فلا تجوز الاجارة على اخراج الحان والدعا وحل المربوط ونحو ذلك لعدم تحقق المنفعة
ولا على تعليم الغنم ودخول الخائن في المسجد (ص) بلا استيفاء عين قصدا (ش) تقدم أن

في قوله كعبه الحرم
أي وأما إذا كان يخدمه في بيته أو يجري خلفه فهو حرام و يفسخ متى اطاع عليه فلولم يطلع عليه إلا بعد القوات فلا يتصدق عليه بالعوض فخرمة هذا أخف من حرمة العصور كما أفاده بعض شيوخنا ومثل ذلك الارضاع (قوله أو على أنه) منصوب معطوف على قوله على نزع الخافض وكان الأولى الصاق به (قوله وكذلك يكره للانسان أن يبني مسجدا للكراء الخ) أي لانه ليس من مكارم الاخلاق فان بناه الله ابتداء ثم قصد أخذ الكراء من يصلي كره القصد الثاني وكذا يكره أخذ الكراء ممن يصلي ببيته كما في المدونة وأجاز غيرها أخذته في البيت واعترض الخطاب على المصنف بأن أكثر عبارات أهل المذهب عدم الجواز لا الكراهة وقول الشارح ممن يصلي إشارة إلى أن محل (٣٠) الكراهة إذا أخذت من المصلين وأما من يدت المال فلا كراهة كذا وجدت عندي

شمع القاعة أي يمشى به الزينة من غير أن يوقد وأما لو كان على وجهه أن يوقدها أو يأخذ منها بحسب
ما ذهب ويرد الباقي فلا يجوز وتقدمت عند قول المصنف لامنها أو أريد البعض (قوله من حيث انه استيفاء) ظاهر العبارة أنه ناشئ
عن الاستيفاء لان تلك الحيثية وليس كذلك لانه لا استيفاء أصلا كما يشير اليه قوله أولا وأما تأثرها من ممر الزمن فتدبر (قوله وشرعا)
قد يقال يستغنى عن ذلك بقول المصنف ولا حظركم كافي عب (قوله لعدم تحقق المنفعة) يفيد أنه لو تحقق المنفعة جاز فقد قال الابي
وأما ما يؤخذ على حل المعتود فان كان يرقيه بالرقية العر بية جاز وان كان بالرقى الجمية لم يجوز وفيه خلاف وكان الشيخ يقول ان
تكرره منه النفع جاز انتهى (قوله بلا استيفاء عين قصدا) قال بهرام وقوله قصدا احتريزه من اجارة الثياب ونحوها فان بعضها وان ذهب
بالاستعمال لكن يحكم التبع ولم يقصد بخلاف الثمرة والشاة والحاصل أن محط الفائدة قوله قصدا وذلك لان في الاجارة استيفاء عين

لكن لا قصد (قوله فلا تستأجر الشاة الخ) لانه ليس في ذلك بيع منفعة بل بيع ذات كما في غج (قوله ولا حظير) لا يخفى أن من الخطر الاستئجار على صنعة آتية من نقد (قوله ولو مصحفا) فيجوز اجارته أن يقرأ فيه وهو مبالغ في قوله تتقوم أي تنأثر باستيفائها لان أوراقه وكتبته تنأثر بالفراة فيه ومحل ذلك ما لم يجعله متجرا انتهى وانظر لوجه عمله متجرا هل يكره أو يحرم وهو الظاهر (قوله وتندر انكشافه) مسورة ذلك أن يقول أسأجر منك أرضك أن انكشفت ولم ينفذ هكذا وقع في المدونة قال عجم وظاهر المدونة أن اجارة الارض التي غمر ماؤها وتندر انكشافه لا تجوز الا بشرط الانكشاف عنها أي الدخول على ذلك وجواز هذه المسئلة أيضا مشروط بعدم النقذ في حصل ولو تطوعا وجد المنع (قوله خلافا لابن حبيب في منعه اجارته) أي لان (٣١) اجارته كأنه ثمن للقرآن وبيعه ثمن للورق والخط فابن حبيب يوافق على جواز بيعه

ويخالف في اجارته فقد بيعت المصاحف في أيام عثمان رضي الله عنه فلم ينكر أحد من الصحابة ذلك فكان اجاعا (قوله فلا نزاع في الجواز) أي ويجوز بشرط النقذ وبقي ما لو كان انكشافه مستويا وهو أولى من مسورة التدوير في جواز العقد ومثله في عدم جواز النقذ (قوله ولذا قال على الاحسن) أي فهو راجع لقوله أو شجر افقط (قوله هل هذه) بيان للخلاف في حال (قوله المعطوف محذوف) انما جعله محذوفا لان لا تعطف الا المفردات أي الاسماء المفردة (قوله أي لا يجوز اجارة الاشجار الخ) لا يخفى ان اطلاق الاجارة عليهما مجاز لانه ليس فيهما بيع منفعة وانما فيهما بيع ذات كما علم من كلامه فلا يحتاج لذكرهما في محترز بلا استيفاء عين قصد انهم يصح جعلهما محترزة ان استأجر الشجر لا من بين التخييف عليهما وأخذ ثمرتها والشاة لا لتفادع بها في شيء يجوز الانتفاع بها فيه ولاخذ لبنها (قوله أسقط الشرط الاول فقط) وهو قوله لا بد من تعداد الشياه وكثرتها أي فالشرط

الاجارة بيع منفعة مخصوصة فكانه قال صحة بيع المنفعة المخصوصة بشرط أن تكون المنفعة مما تتقوم وأن يقدر على تسليمها وأن لا يكون فيها استيفاء عين قصد فلا تستأجر الشاة لاخذ ثمرتها أو صوفها ولا الاشجار لاخذ ثمرتها ويستثنى من قوله بلا استيفاء الخ مسألة الاسترضاع ومسألة من استأجر أرضا فيها عين أو ثمر وشاة للبنها اذا وجدت الشروط كما سيأتي فان فيها استيفاء عين قصد وهو اللبن والماء (ص) ولا حظير وتعين (ش) الخطر المنع والمراد بالمتعين ما لا يقبل النيابة ولو كان غير فرض فن أمثلة الخطر أي المنع الاستئجار على صنعة آتية من نقد واستئجار الحائض على كنس المسجد ومن أمثلة المتعين ركعتا الفجر وركعتان قبل الظهر وغير ذلك (ص) ولو مصحفا وأرضاء غمر ماؤها وتندر انكشافه وشجر الخفيف عليها (ش) مبالغ في الجواز فيما اذا توفرت فيه الشروط يعني أنه يجوز استئجار المصحف لن يقرأ فيه بل جواز بيعه خلافا لابن حبيب في منعه اجارته وكذلك تجوز اجارة الارض التي غمرها الماء بشرط عدم انتقاد الابرة ففي وجد النقذ ولو تطوعا وجد المنع وقيد بندورا لانكشاف لكونه في حيز المبالغة فهو محل الخلاف وأما لو كان انكشافه غالبا فلا نزاع في الجواز كما أنه لا نزاع في المنع اذا كانت لا تنكشف أصلا وكذلك تجوز اجارة الاشجار لن يجفف عليها ثيابها لان الاجارة تنقص بذلك منفعتها وتؤثر فقوله وأرضاء الخ معطوف على مصحفا وهو في حيز المبالغة ولذا قيد محل الخلاف بقوله وتندر انكشافه اذهي جلة ماضوية حالبة فيقدره ما قد وقوله غمر ماؤها صفة لارض وفيه حذف تقديره غمرها ماؤها وقوله وشجر الخ معطوف أيضا على مصحفا وفيه الخلاف ولذا قال (على الاحسن) عند ابن عبد السلام قال في التوضيح والخلاف فيها خلاف في حال هل هذه منفعة متقومة أم لا (ص) لاخذ ثمرته (ش) المعطوف محذوف أي لا شجر لاخذ ثمره أي لا يجوز اجارة الاشجار الاجل أخذ ثمرها لان ذلك يؤدي إلى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل قبل وجودها وقوله (أو شاة للبنها) يصح عطفه على ما هو جائز وهو قوله أو شجر الخ حيث استوفى شروط بيع اللبن وقد مر في باب السلم أن بيعه ان وقع جزا فالابن من تعدد الشياه وكثرتها وان يسلم في الابان وهو زمن الربيع وأن يعرف فوجه حلها أي قدره ليعلم البائع قدر ما باع ويعلم المشتري قدر ما اشترى وأن يكون إلى أجل لا ينقص اللبن قبله وأن يشرع في ذلك في يومه أو في أيام يسيرة وأن يسلم إلى ربه الا إلى غيره وان وقع البيع على الكيل أسقط الشرط الأول فقط ولعل الجواز مع هذه الشروط أن الشياه لما كثر بان كانت عشرة مثلا وأخذ لبن شاتين منها غير معينتين فقد دخل على أن له لبن شاتين غير معينتين

الاول هو المجموع (قوله وأخذ لبن شاتين) أي لا أكثر فلا يجوز كما قاله شيخنا عبد الله وأما لبن واحدة فيجوز بالطريق الاول ثم بعد هذا كله فهذه خطأ كما أفاده محشي نت قائلا معنى كالعشرة أن يكون اشترى لبن عشرة شياه مثلا ومعنى القلة أن يكون اشترى لبن شاة أو شاتين هذا معنى الكثرة والقلة قال في كتاب التجارة لارض الحرب ومن اشترى لبن غنم باعها بها جزا فاشهر أو شهرين أو إلى أجل لا ينة ص اللبن قبله فان كانت غنما يسيرة كشاة أو شاتين لم يجز ان ليست مأونة وذلك جائز فيما كثر من الغنم كالعشرة ونحوها ان كانت في الابان وعرف فوجه حلها وان لم يعرف وجهه لم يجز ذلك وان اشترى لبنها ثلاثة أشهر في ابانها فانت خمس بعد أن حلبت جميعها شهرا تطرفان كانت الميتة تحلب قسطين والباقية قسطا تطركم الشهر من الثلاثة في قيدر نفاق اللبن ورخصه فان قيل النصف فقد قبض نصف صفقه بنصف الثمن وهالك ثلثا النصف الباقي قبل قبضه فله الرجوع بحصته من الثمن وهو ثلثا نصف الثمن وذلك ثلث الثمن

أجمع ولو كان موث هذه المينة قبل أن تحلب شيأ لرجع بثلاثي جميع الثمن انتهى عياض وانما جاز شرا ابن الغنم الكثيرة ولا تؤمن فيها جائحة الموت وغيره لكن هي آمن من القليلة لأن الكثيرة اذا مات منها بعض او جف ابنه بقي بعض وقديقل لبن واحد ويزيد لبن أخرى والقلة المعتادة والزيادة المعتادة لا تشتري ومنه بخلاف غير المعتادة به تعلم أن تصوير عج ومن تبعه للكثيرة بان يسلم في لبن شاة أو أكثر من عدد كثير والشاة (٣٣) أو الشاتان معينتان خطأ صراح وان تبع فيه الشيخ عبد الرحمن وكأتم مالم يقف

على كلامها في كتاب التجارة لارض الحربي وفي السلم الثاني والله أعلم انتهى (قوله لان الفرض) علة لمحدوف أي وجاز ذلك لان الفرض (قوله واعتقر الخ) مشروط بان يكون الكراء وجبة وأن يكون طيب الثمرة في مدة الكراء وأن يكون اشتراطها الدفع الضرر فالمكثرة مشاهرة لا يغتفر فيها شيء وقد رنا قوله فيها شجر مثمر أي لم يبد صلاحه أمان كان وقت الكراء قد بدا صلاحه فيجوز ادخاله وان كان أكثر من الثلث لانه يبيع واجازة لكونه مستقلا كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فاشترط المكثري) اعتمادا ذكر ذلك لانه لا بد من الثلث فسادونه الاب والابن اذا كثري دارا سنين وبها تم اشتراطه فان كانت قيمته سنة الثلث فأقل جاز وان كانت في سنة الثلث فأقل وفي سنة أكثر واذا نظر الى قيمة جميعه من الكراء في المدة كانت الثلث لم يجوز ويكون الكراء فاسدا في المدة جميعها (قوله اذا كان ثلثا) أي وأما اشتراط أقل من الثلث فانه جائز كما أفاده الشيوخ (قوله فجواز اشتراطه) تفريع على قوله أخفض مرتبة أي ولاجل الاختصاصية حكمه وان جواز اشتراطه مقيس على جواز مساقاته (قوله كنيسة) أي أويبت نار أو محلا لبيع الخمر أو عصمه أو مجمعا للفاسق (قوله يعني أن الاجارة على

لان الفرض أنهما متساوية في اللبن وهذا لا غر فيه وحينئذ يراى بالاشارة في كلام المؤلف الجنس فيصدق بالمتعدد كما هو من جملة الشروط ويصح عطفه على الممنوع حيث انفرد بعض هذه الشروط وهذه ليست من باب الاجارة لان هذا يبيع ذات وهو اللبن والاجارة يبيع المنافع (هـ) واعتقر ما في الارض مالم يزد على الثلث بالتقويم (ش) يعني أن من أكثرى أو ضاأ ودارا فيها شجر مثمر فاشترط المكثري ادخال الشجر المذكور في عقد التواجر فان ذلك جائز حيث كانت قيمته الثلث فأقل بان يقال ما قيمة كراء الارض بلا شجر فيقال عشرة مثلا وما قيمة الثمرة منفردة بلا أرض بعد اسقاط الكلفة فيقال خمسة فأشار بقوله بأنه تقويم إلى أن الثلث فسادونه انما يتطرله بالتقويم لا بما استؤجر العين به لانه قد يزيد على القيمة وفهم من قوله مالم يزد على الثلث عدم اغتفار ما زاد عليه ولو شرط منه قدر الثلث فأقل وهو المشهور ولو لم يقع اشتراط لدخول الشجر المذكور فلا يدخل في عقد الكراء بل هو للكراء فاقوله واعتقر الخ أي وان كان فيه استيفاء عين قصد البسارنه والدفع الضرر في الدخول عليه لاجل الشجر وهو هذا بالنسبة للشجر وأما للزرع فلا يغتفر اشتراطه اذا كان ثلثا قال فيها ومن أكثرى أرضا فيها زرع أو بقعة لم يطب فاشترطه فان كان نافها جاز ولا يبلغ بهذا الثلث اه والفرق بين الاصول والزرع أن الزرع أخفض من مرتبة الاصول ألا ترى أنه لم تجز مساقاته الا بشروط ومنه ما ابن عبدوس رأسا فجواز اشتراطه مقيس على جواز مساقاته ومساقاته مقيسة على مساقاة الاصول فهو مقيس على مقيس كما قاله أبو الحسن على المدونة (ص) ولا تعلم غناه أو دخول حائض ^{١١٠٤} ~~لمستعمل~~ أو دارا لا تتخذ كنيسة كبيعها لذلك وتصدق بالكراء وبفضلة الثمن على الاربع (ش) يعني أن الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز ومثله آلات الطرب كالعود والمزمار لان ثبوت الملك على العوض فرع ثبوته على العوض والخبر ان الله اذا حرم شيأ حرم غنمه وكذلك لا تجوز اجارة الحائض على أن تخدم المسجد نعم ان كانت الاجارة متعلقة بخدمتها فيجوز لها أن تقسم من يخدم المسجد عنها بما به الضرورة وكذلك لا يجوز للسلم أن يكرى دارا مثلا لمن يتخذها كنيسة أو خجارة وكذلك بيعها لذلك ويرد العقدان وقع فان فاسد استيفاء المنفعة أو بعضها فاشهر وأنه يتصدق بجميع الكراء لا فقره وجوب في الاجارة وبفاضل الثمن عن الثمن في البيع بان يقال ما يساوي عن هذه الدار أو هذه الارض لمن يتخذها كنيسة أو خجارة مثلا فيقال خمسة عشر ثم يقال وما تساوي لو بيعت لمن لا يتخذها كنيسة ولا خجارة فيقال عشرة فينتصدق بالخمسة الزائدة على ما رجحه ابن يونس والفرق بين الكراء والبيع أنه لما كان يعود للكراء ما أكرام لم يكن عليه ضرر كثير فلذلك لزمه التصديق بالكراء جميعه بخلاف البائع فانه لا يعود اليه ما باعه فلو وجب عليه التصديق بالجميع لاشتد ضرره والارض كالدار من أنه يتصدق بالكراء وقيل يتصدق من كراء الارض بالزائد كما في البيع والفرق على هذا أن الدار لما كانت لا ينتفع بها الا بعد بنائها غالباً فكان

تعليم الغناء لا تجوز فيه أن الغناء المحرر عن مقتضى التحريم الكراهة ففضية ذلك أن تكون الاجارة مكروهة الدراهم الاحراما (قوله على ما رجحه ابن يونس) أي من أقوال الثلاثة قيل يتصدق بالثمن والكراء وقيل يتصدق بفضلة الكراء وبفضلة الثمن وقيل في البيع يتصدق بالفضلة وأما في الكراء فيصدق بالجميع (قوله ان الدار) حاصله أن المنظور فيها البناء والارض غير منظور اليها ويقدر أن الدراهم في مقابلتها أي مقابلة الارض التي شأنها أن لا تقصد فلذا تصدق بالجميع بخلاف الارض السراج وبعد هذا فهو تكاف فقول السراج ان الدار أي أرض الدار وقوله فكان الدراهم انما وقعت في مقابلة ذات الارض أقول الذي يترتب على قوله لما الخ

أن يقول فكان الدراهم انما وقعت في مقابلة البناء لا في مقابلة ذات الارض الا أن يقال أراد بذات صاحبة والمعنى صاحبة الارض الذي هو الدار وقوله فانه ينتفع بهامن غير بناء أي فأجرتها بما عتبه ثمن البيع فلذلك يراد الزائد بخلاف الدار لما كانت الارض غير مقصودة فالدراهم الواقعة في مقابلتها ليست بمثابة ثمن البيع فلذا ردت كلها (قوله ولا متعين) المراد به ما يطلب من الشخص فعله ولا تصح النيابة فيه (قوله لا يجوز له أن يكرى نفسه فيه) وإذا كان لا يجوز أن يكرى نفسه فيه لا يجوز ذلك أن أكرأه فهو لازم له وكان الاظهر في معنى كلام المصنف أن يقول يعني أن الذي يتعين فعله على المكلف نفسه لا يجوز له أن يكرى غيره في فعله لانه لا يقبل النيابة وما لا يقبل النيابة لا يجوز ولا يصح الكراء على فعله (قوله بخلاف فرض الكفاية) فحواه قول ابن الحاجب بخلاف غسل الميت وحمل الجنازة وحفر القبر فقال ابن عبيد السلام اذا فقد ووصف التعيين من (٣٣) العبادة جازا لاستحجار عليها ألا ترى أن غسل الميت

وما عطف عليه عبادة لكنهم المالم تعين جازا لاستحجار عليها فان قلت هذا منقوض بصلاة الجنازة فانما غير متعينة ولا يجوز الاستحجار عليها قلت لما كانت عبادة صورة منع الاستحجار عليها كغيرها من العبادة المشاركة لها في الامتياز بالصورة بخلاف الغسل والحمل أي فالغسل يكون للعبادة والنظافة وغير ذلك وكذا حمل الجنازة مشاركة في الصورة أشياء كثيرة فاذا علمت ذلك فقول المصنف بخلاف الكفاية أي بعض الكفاية وكذلك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يمكن الاستحجار فيه كما افاده في حاشية اللقاني (قوله وعين متعلم) أي لقراءة وكتابة أو صنعة قال الزرقاني ولا يلزم اختيار حالهما لا مكان علم ذلك بالنظر الى ذات الصبي الرضيع من فحله وقوته وكبره وصغره والمتعلم يعلم غالبا ذلك كله وبلاذته بالنظر اليه انتهى (قوله ودار وحانوت) أشعر تمثيله بالعقارب والذباب والسفن لا يلزم تعيينها بل تجوز على معين وفي

الدراهم انما وقعت في مقابلة ذات الارض وأما الارض فانه ينتفع بهامن غير بناء فالمنفعة فيها هي المقصودة بالاجارة (ص) ولا متعين ركعتي الفجر بخلاف الكفاية (ش) يعني أن الذي يتعين فعله على المكلف سواء كان في نفسه واجبا أو غير واجب لا يجوز له أن يكرى نفسه فيه ومن باب أولى ما هو أعلى من ركعتي الفجر بخلاف فرض الكفاية فان الاجارة تجوز على فعله لانه يقبل النيابة كالاذان وغسل الميت مالم يتعين عليه حينئذ لا تجوز الاجارة عليه (ص) وعين متعلم ورضيع ودار وحانوت وبناء على جدار وحمل (ش) يريد أن ذلك يلزم تعيينه حال العقد والافسد فأما تعيين المتعلم والرضيع فلا خلاف حال المتعلم بالذكاء والبلاغة وحال الرضيع بكثرة الرضاع وقتله وكذلك يلزم تعيين الدار المكثرة والحانوت ولا يصح أن يكونا مضمونين في الذمة اذا لم يرد من ذكر موضعهما واحد وذهما ويجوز ذلك مما يختلف فيه الاجرة وكذلك اذا أكرى جدارا لبنى عليه بناء فلا بد من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب أو بالحجارة أو غير ذلك ويلزم أيضا تعيين المحمل اذا أكرأه ليركب فيه ومحمل لزوم تعيين ماذ كرم هذه الامور ان لم توصف والا اكتفى بالوصف عن التعيين فقوله (ان لم توصف) راجع للجميع لكن البناء على الجدار لا يمكن فيه الا الوصف وهو ظاهر وعلى هذا فما قاله اللخمي في الرضيع وفاق للذهب وذكر الشارح كلام اللخمي فقال وقال اللخمي لو وصفوا سن الرضيع من غير اختيار رضاعه جازة قد لا جارة عليه (ص) ودابة تركوب وان ضمننت جنس ونوع وذكورة (ش) يعني أن الدابة غير المضمونة لا بد أن تكون معينة أي مشاهدة مع الاشارة وان كانت مضمونة لم يلزم تعيينها بل الواجب تعيين جنسها كخيول أو ابل أو بغال ونوعها كبرذون أو عربي أو بخت أو عرب أو ذكوريتها أو أنوثتها فاذا قال اكرت منك دابة أو دابتك هذه أو سفينةك هذه كانت معينة وان قال اكرت منك دابة أو سفينة أو دابتك أو سفينةك كانت مضمونة ولو كانت حاضرة مشاهدة ولو لم تعلم له دابة أو سفينة غيرها ولا يخرجها من الضمان الى التعيين الا الاشارة اليها والوصف في هذا الباب يقوم مقام التعيين كما قال المؤلف كان يقول دابتك البيضاء أو السوداء أو نحو ذلك وكذلك لو قال له اكرت منك لخط لي هذا الثوب أو لثوبي لي هذا الخائط فهو مضمون حتى يقول بنفسك وحينئذ فقد حذف المؤلف قوله ان لم توصف من هنالدلالة الاول

الذمة وهو كذلك (قوله وبناء على جدار) احتراز من كراء الارض للبناء عليها فلا يجب تعيين ما ينشئ فيها من كونه بحجر أو طوب (قوله محمل) بفتح أوله وكسر ثالثة ما ركب فيه من شقة وشقذف أو شقة لانه يختلف باختلاف السعة والضيق والطول والقصر وأما بكسر أوله وفتح ثالثة فعلاقة السيف ثم انهم استظهروا أنه لا يكفي وصف المذكورات اذا أحضرت مجلس العقد من غير رؤية بل لابد من رؤيتها (قوله جنس ونوع) لواقصر على النوع لكان أولى لانه يعلم منه تعيين الجنس بالطريق الاولى (قوله يعني أن الدابة غير المضمونة) اذا أراد العقد على عينها وليس المراد أنها كانت معينة قبل العقد لانه لا معنى لتعيين المعين (قوله ولو كانت حاضرة مشاهدة) لاحتمال ابدالها بدون (قوله يقوم مقام التعيين) أي في صحة العقد فقط وأما في الخروج عن كونها مضمونة الى كونها معينة بحيث تنفسخ الاجارة بغيرها فلا بد من الاشارة اليها حسا (قوله حتى يقول بنفسك) أي أو يعرف أنه يملكه بنفسه أو كان عمله مقصودا لفته قال في التوضيح محمدا ونوع الكراء على الاطلاق محمل على المضمون حتى يدل دليل على التعيين وقوله وان ضمننت جنس معطوف على مقدار أي

ودابة كروان عيئت وان ضمننت جنس (قوله وأراد به الصنف الذي الخ) المناسب أن يقول أطلق الجنس وأراد به النوع كالخيل والابل لان الجنس مطلق الحيوان وقوله وأطلق النوع الخ المناسب أن يقول وأطلق النوع وأراد به الصنف وهو الخت والعرب من الجبال مثلا ^{تبيينه} محل التعيين اذا كان في الموضع الصنفان وأما اذا لم يكن الا الخت أو العرب فلا يشترط ذكر الصنف شيئا (قوله الا أن يكون معه راع الخ) اذا علمت ذلك تعلم أن معنى كلام المصنف ليس راع رعي أخرى بكل حالة الا بحالة المشاركة (قوله ويلزمه) أي الوفا به (قوله فان الاجرة الخ) قال عجم وطريقة معرفة ذلك أن يقال ما أجرته على أن يرعاها وحدها فاذا قبل عشرة مثالا فيقال ما أجرته على أن يرعاها مع غيرها فاذا قبل غمانية فقد نقص الجنس فيخير مستأجره بين أن ينقصه الجنس من المسمى وبين أخذ ما أجر به نفسه ويجري نحوه في أجر الخدمة قاله ح وهذا حيث عمل بأجر كما يشعر به قوله فأجره فان عمل مجانا فانه يسقط من الكراء بقدر ما عمل لغيره أي بقدر ما نقص من المسمى (قوله فان الاجرة تكون لمستأجره الاول) هذا حيث أجر نفسه فيما يشبه أجره أجر الاول وأما اذا استأجره شهر ابد ينفى بوجوب جرت نفسه (٣٤) في أمر مخوف يوما بدينار أو قاتل فيدفع له في سهمه عشرة دنانير فانه يسقط من

الاجرة التي استأجره بها مدة تعطيله كما قاله ابن بونس فان عمل بغير أجر فلا يجزى من الكراء بحساب ما عمل الاول وهذا حيث عطل بعض ما استؤجر عليه والافلاشي للمستأجر عليه ان لم يكن استأجر جميع منفعة (قوله وان شاء ترك) ويظهر أثر ذلك فيما اذا كان الاجر الاول أكثر أو العكس (قوله وليس كذلك) أقول اذا كان الموضوع عدم القوة فلا يسوغ له رعي الثانية سواء كانت الاولى قليلة أو كثيرة كانت الثانية قليلة أو كثيرة فلا يصح الاحتمال الاول ولا الثاني فالمناسب أن يجعل الاستثناء منقطعاً أي ويكون قوله أو تقل مع القوة كانت الاولى أو الثانية وقول المصنف الا عشارك أو تقل لاحاطة اليه مع مفهوم قوله أو تقل لأن الغالب أنه يقوى اذا كان معه مشاركة أو قلت والقللة والكثرة

عليه ثم انه أطلق الجنس وأراد به الصنف الذي في الخيل أو الابل أو نحو ذلك لان الجنس الحقيقي هو مطلق الحيوان وأطلق النوع وأراد به بعض أفراد ذلك الصنف وهو الخت والعرب من الجبال (ص) وليس راع رعي أخرى ان لم يقو الا بمشارك أو تقل ولم يشترط خلافه والا فآجره لمستأجره كاجير الخدمة أجر نفسه (ش) يعني أن من استؤجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على أكثر منها فليس له أن يرعى معها غيرها الا أن يكون معه راع يقوى به فان كانت يسيرة فله أن يرعى معها غيرها الا أن يشترط عليه ربه أن لا يرعى معها غيرها فيجوز ويلزمه فان رعى غيرها بعد الشرط فان الاجرة تكون لرب الغنم الاول وكذلك أجر الخدمة اذا أجر نفسه من غير مستأجره يوما أو أكثر فان الاجرة تكون لمستأجره الاول وان شاء ترك الاجرة ويسقط حصة ذلك اليوم مثلاً من الاجر الاول فقوله الا عشارك راجع لقوله وليس راع رعي أخرى ويحتمل ضميراً أو تقل أن يعود على الاولى ويحتمل عوده على الثانية كما في البساطي لكن في الاحتمال الاول شيء وذلك لانه يقتضي جواز رعي الثانية ولو كانت كثيرة مع وجود الشرط وهو عدم القوة وليس كذلك وقوله ولم يشترط خلافه راجع لقوله الا عشارك أو تقل أي فلو كان له مشاركة أو قلت جاز له رعي أخرى ما لم يشترط خلافه أي خلاف رعي أخرى بان سكت أو اشترط عليه أن يرعى معها غيرها (ص) ولم يلزمه رعي الولد الا لعرف (ش) يعني أن الراعي لا يلزمه أن يرعى ما ولدته الغنم الا أن يكون عرفهم ذلك وحيث لم يلزمه فعلى ربه أن يأتي براع معه لئلا يتعب راعي الامهات اذا فارقت اولادها الا لاجل التفرقة لانها خاصة عن يعقل على ما مر (ص) وعمل به في الخيط ونقش الرخي وآلة البناء (ش) أي وعمل بالعرف في جميع ذلك فان كان عرف الناس أن الخيط على الخياط وآلة البناء ونقش الرخي على المستأجر فضى عليه عند النزاع وان كان العرف على رب الشيء المصنوع فضى عليه فان لم يوجد عرف فذلك على رب الشيء المصنوع واليه أشار بقوله (والافعل على ربه) وهو المستأجر بالكسر في الاولى والاخيرة

ورب

بالنسبة لقوته وضعفه وهو مر فوع عطف للفعل على اسم يشبه الفعل الذي هو مشارك

وكلام المصنف فيما اذا استأجره على عدد معين وأما اذا استأجره على رعي غنم ولم يعين عددها فذكر بهرام عن اللخمي أنه ليس له في هذه الحالة رعاية غيرها سواء كان يقوى على ذلك أم لا لان منافعه كلها صارت لمستأجره وظاهر المصنف الاطلاق واذا استأجره على غنم فليس له أن يأتي بعز لانها أشد تعبا بخلاف العكس ^{تبيينه} قال ابن ناجي أقام شيخنا من هذا أن المؤدب أي ومن يشبهه من تعليم صنعة لا يزيد على أكثر مما يطيق (قوله يعني أن الراعي الخ) والفرق بين ولد الغنم لا يلزمه رعيه وولد المرأة الذي وضعته في السفر يلزم الجمال جله أن الحاصل من اولاد الغنم ضرر الراعي وحين العقداً أو لاد حتى يتناولها العقد والضرر الحاصل للجمال مشقة الحمل والولد كان محمولا قبل وضعه فيستصحب (قوله آلة بناء) من أداة وفؤس وقفاف ودلاء (قوله على المستأجر) لا يخفى أنه يقرأ بفتح الجيم بالنظر لآلة البناء والمستأجر بالفتح في ذلك البناء وبكسر الجيم بالنسبة لنقش الرخي وهو من استأجر الرخي من ربه بالطحن عليها (قوله وهو المستأجر) بالكسر في الاول الذي هو رب الثوب وقوله والاخيرة أي الذي هو رب الدقيق وقوله ورب الرخي في الوسطى أي الذي

هو المستأجر بفتح الجيم أي المستأجر طاحونه (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة بخلاف الأولى قطعاً لأن الشيء المصنوع على الأولى الرحي لأنه صنع فيها النقش وعلى الثانية لأنه صنع فيها الطحن (أقول) وذهب شب إلى الثانية جاعلاً الشيء المصنوع الدقيق وذهب عب إلى الأولى جاعلاً الشيء المصنوع الرحي وكلام شارحنا في حل عكس كاف وشبهه بقوى العبارة الثانية حيث قال فيها أن لم يكن عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكثري وهنا على المكثري وقد علمت أن رب الرحي مكثراً لكن قال شب في شرحه إن رب الرحي مكثري أيضاً لأن معناها أن رب الرحي أكثر من يطحن له قمحه ونحوه على رحاه انتهى أي فصار رب الدقيق والحاصل على هذا أن رب الرحي صار بالشيء المصنوع أردت به الرحي أو الدقيق فحصل (٢٥) الجمع بين العبارتين وعلى هذا الجمع فيقرر أقوله

في العبارة الأولى على المستأجر بفتح الجيم الذي هو البناء ومن استأجره رب الرحي ليطحن له عليه قمحه (أقول) وبقي الكلام حيث شذقنا إذا استأجرنا انسان طاحوناً من ربحها يطحن عليها للناس أول ربهم والناس فإن لم ينظر لهذا الجمع جاء التعارض بين العبارتين لكن يقال ما المعقول عليه من العبارتين حيث شذقنا **تمة** اختلاف إذا لم يوجد إلا واحد من أهل هذه الصنائع هل يجبر على صنعة بأجرة مثله أولاً قولان النساطي وعندى أنه إن كان من التمتكات كالحياط لم يجبر وإن كان من الحاجيات أجبر كالقرآن انتهى (قوله شيء يركب عليه أصغر من البرذعة) هذا ما عند ابن حجر في شرح البخاري أي يركب عليه بدلا عن البرذعة وليس المراد أنه يجعل تحت البرذعة أو فوقها إلا أنه خلاف ما في القاموس أنه البرذعة أي بالذال المعجمة والذال المهملة (قوله وهو المكثري) أي الذي هو رب البقيق فهو يؤيد العبارة الثانية

ورب الرحي في الوسطى وبعبارة ونقش الرحي يعني أن أجرة نقش الرحي يعمل فيها على العرف بين رب الرحي ورب الدقيق فإن لم يكن عرف فعلى رب الدقيق فصورها أن الرحي مكثرة للطحن عليهم أقوله ربه أي رب الشيء المصنوع (ص) عكس كاف وشبهه (ش) العكس هنا حيث لا عرف أي فالامر معكوس في الألف وهو شيء يركب عليه أصغر من البرذعة وشبهه من سرج ولجام ونحو ذلك وهو أنه في الأمور السابقة حيث لا عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكثري وهنا على المكثري هذا حقيقة العكس ولو كان حيث لا عرف على المكثري كما فهم الشارح لكان مساوياً لما قبله أي هذا عكس كاف وشبهه (ص) وفي السير والمنازل والمعاليق (ش) أي وكذلك يعمل بالعرف في أحوال السير والمنازل ومقدار الإقامة بها وفي المعاليق التي يحتاج إليها المسافر للسمن ونحوه فقوله وفي السير عطف على قوله في الحيط وكأنه أعاد الجار للبعد فإن لم يكن عرف في السير والمنازل فلا بد من تعيينه والافسد الكراء وأما المعاليق وما معها إذا لم يكن عرف لجلها فلا يلزم المكثري جملها (ص) والزاملة ووطائه يحمل ويدل الطعام المحمول وتوفره (ش) الزاملة الخرج ونحوه فيرجع في جملة العرف فإن لم يكن عرف لم يلزم المكثري حل ذلك وهكذا يرجع فيما تحت المكثري في الحمل من فراش إلى العرف وكذلك إذا نقص الطعام المحمول بأكل أو بيع ونحوه فأراد صاحبه أن يعرض بدله أو أراد صاحبه توفيره من الأكل والبيع وأراد المكثري تخفيفه فإنه يرجع في جميع ذلك إلى العرف وهو كقول المدونة وإذا نقصت زاملة الحاج أو نفدت فأرادت تمامها أو أبي الجال جلا على ما تعارفه الناس وقال غيره فإن لم يكن لهم سنة فعليه حل الوزن الأول المشترط إلى تمام غاية الكراء أبو الحسن وقول الغير تفسير ولو زاد الوزن المشترط بمطر لم يلزمه غير الوزن المشترط فإنه سمحون (ص) كنزع الطيلسان قائلة (ش) يعني أن من استأجر ثوباً للبس فإنه يلزمه أن ينزعه في أوقات نزعه عادة كالليل والقائلة فلا مفهوم لقائلة فإن اختلف العرف في اللبس لزم بيان وقت نزعه أو دوام لبسه قال ابن عبد السلام ومما يرجع فيه إلى العرف في هذا الباب في المكان كما يرجع إليه هنا في الزمان ما قاله بعض الشيوخ من أكثرى على متاع دواب إلى موضع وفي الطريق نهر لا يجاز الأعلى المركب وقد عرف ذلك كالنيل وشبهه فجواز المتاع على ربه والدواب على ربه وإن كان يخاض في الخايض فاعترضه جملان لم يلزمه تحمل المتاع على صاحب الدابة وبذلك جائحة نزلت به وكذلك إن كان النهر شتوياً يحمل بالامطار إلا أن يكون وقت الكراء قد علموا جريه وعلى

(٤ - خرشي سابع) كما قلنا أولاً (قوله في أحوال السير) أي من السير من هو بني أو جدد أو توسط وقوله والمنازل أي مواضع المنازل ولو أردنا بأحوال السير كثرة أقوله لاستلزم ذلك العمل في مواضع النزول هكذا ظهر لي وقوله والمعاليق جمع مع لوق بضم الميم كعصفور وعصافير وهو ما يعلقه المسافر معه من سمن وعسل مثلاً (قوله ووطائه) وكذا الغطاء وسكت عنه مع أنه مما يعمل بالعرف فيه لفهمه بالأولى لأنه لا يمكن الاستغناء عنه بخلاف ووطائه (قوله وقول الغير تفسير) أي تبين لقوله جلا على ما تعارفه الناس (قوله كنزع الطيلسان الخ) بفتح اللام وضمها وكسرهما كما قال القاضي في المشارق إلا أن الكسر أفصح (قوله وشبهه) أي كسبل (قوله إن كان يخاض) أي النهر وقوله في الخايض أي حالة كونه معدوداً في الخايض أي من جملة الخايض وكأنه جمع مخاضة (قوله فاعترضه جملان) بكسر الجاء كما في ضبط بعض شيوخنا أي سبل كثير (قوله شتوياً) أي يكون في الشتاء وقوله يحمل بالامطار أي يكثر بالامطار

(قوله فيكون كالنهر الدائم) أي فعمل المتاع على ربه والدواب على ربها والحاصل أنه إذا كان معلوما حين العقد يكون حمل كل شيء على صاحبه وإذا لم يعلم به وقت العقد فإن مصيئته بالجمال يكون حمل الجميع عليه (قوله قال ابن عرفة الخ) أجاب بعض الشيوخ بأنه لا تعارض لأن رب المحمول في زيادته بالمطر مقصر حيث أنه لم يجعل وقاية تمنع المطر عنه فعنده تقصير بتركه (قوله وهو أمين) أي في غير الطعام والادام وأما فيه ما فهو محمول على الحيانة حتى تثبت الأمانة أو يصدق ربه أو كان بحضرة ربه والمراد بحضرة ربه مصاحبته ولو في بعض الطريق فلو صاحبه في بعض الطريق ثم فارقته وادعى تلفه بعد مفارقتها فإنه يصدق قال في التوضيح ولو لم وجهه أن مصاحبته بعض الطريق ومفارقتها في باقيها دليل على أنه انما فارقها لما عرف من حفظه واحترازه ولا كذلك إذا لم يصاحبه أصلا وهذا يقتضي أنه انما يكون فيما إذا فارقها اختيارا والمراد بالطعام (٣٦) ما تسرع اليه الأيدي من سمن أو غسل ولحم وزيت وشيرج مثالا كقمح وقول

والحاصل أن المستأجر بالكسر يصدق مطلقا وأما المستأجر بالفتح ففيه تفصيل فإن كان المستأجر عليه غير طعام أو طعام كقمح مما لا تسرع اليه الأيدي فيصدق وأما الذي تسرع اليه الأيدي كالزيت والسمن والغسل فلا يصدق ولا بد من الإثبات إلى آخر ما تقدم (قوله وقيل يحلف مطلقا) أي كان متهما أم لا فائتلاف دضاع ومافرطت (قوله وقيل يحلف غير المتهم مافرطت) أي ولا يحلف على الضياع فيصدق من غير حلف عليه والفرق أن غير المتهم إذا وقع منه ضياع انما يكون من تفریطه غالبا فيكفي حلفه مافرط ^{تنبية} لا ضمان على السمسار لافي الثمن ولا في السلعة التي يبيعها ابن رشد إلا أن يدعى ببيع سلعة من رجل عنه وهو منكرف فلا خلاف أنه يضمن لتفريطه بترك الشهادة ولو جرى العرف بتركه إذ ليس هذا من المسائل التي يراعى فيها ذلك (قوله

ذلك دخلا فيكون كالنهر الدائم انتهى ونقله ابن عات عن بعض شيوخ الفتوى قال ابن عرفة انظر هذا الأصل مع زيادة وزن حمل الدابة بالمطر يعني هل بين ما تعارض أم لا (ص) وهو أمين فلا ضمان (ش) يريد أن من استأجر شيئا فادعى ضياعه أو تلفه فإنه يصدق ولا يضمنه لأنه أمين على الأصح سواء كان مما يغاب عليه أم لا والضمير في وهو لمن تولى المعقود عليه أول من تولى العين المؤجرة وكل منهما شامل للوَجَر كالأعي والمستأجر ككثير الدابة الشيخ زروق ويحلف أن كان متهما لفسد ضاع ومافرطت ولا يحلف غير المتهم قاله ابن القاسم وقيل يحلف مطلقا وقيل يحلف غير المتهم مافرط انتهى (ص) ولو شرط إثباته أن لم يأت بسمية الميت (ش) يريد أن الضمان ساقط عنه ولو اشترط عليه أن لم يأت بسمية مامات منها ضمن فإنه لا يضمن وإن لم يأت بذلك فهو مبالغ في عدم الضمان لكن ربما أوهم كلامه صحة عقد الإجارة مع أنه باطل لأنه شرط مناف لمقتضى العقد فلا أجره المثل سواء زادت على التسمية أو نقصت قاله ابن القاسم وانما يفسد الكراحيث لم يسقط الشرط قبل الفوات والاحتياج الإجارة والفوات بانقضاء العمل كما يدل له ما ذكره الخطاب عن الارشاد فاسقاطه في أثناء العمل يعمل به كاسقاطه قبله (ص) أو غير يدهن أو طعام أو بانية فأنكسرت ولم يتعدأ وانقطع الحمل (ش) هذا عطف على شرط فهو في حيز المبالغة أو على مقدرة تقديره وهو أمين أن ادعى التلف أو عثر الخ والمعنى أن من واجر شخصاً حمل دهن أو طعام على ظهره أو دابته فمعه هو أو الدابة أو وانقطع الحمل فتلف متاعه فإن المكسري لا يضمن من ذلك شيئا إذا لم يتعدأ ويغرم من ضعف حمل ونحوه وأشار بقوله (ولم يغرم بفعل) إلى أن الغرور بالقول لا أثر له مثاله أن يأتي بشقة خلساط فيقول له هل تكني هذه فيقول نعم وهو يعلم أنها لا تكني فيذهب صاحبها فيفصلها فلا تكني وأما أن قال له ان كانت تكني ففصلها فقال له تكفيك وهو يعلم أنها لا تكفيه فإنه يضمن ومثاله أيضا أن يقول له الصيرفي في درهم يعلم أنه زائف أنه طيب وفي المسئلة خلاف ثالثها أن كان بأجرة ضمن والافلا ورابعها العكس والصواب عدم الضمان ولو علم بالرداءة لأنه من الغرور والقول ومن علم منه ذلك عوقب وأخرج من السوق ومثال الغرور الفعلي كبطه بحبل رث أو مشبه به في موضع ثم ترفيه ومفهوم ولم يتعدأ أن تعدى بان أخرق في السير مثاله فإنه يضمن وكان له من الأجرة بحسب

أو طعام) أي غير دهن والافلا لم عطف العام على الخاص وهو لا يجوز إذ هو من خصوصيات الأوائل وأعلم أن غير الدهن ماسار والطعام بالاولى في عدم التضمن (قوله فان المكسري لا يضمن) فهو صاحب الدابة أو الظاهر كأن يحمل على ظهره فهو مكسر لظهره (قوله ولم يغرم بفعل) صادق بعدم الغرور أصلا وبالغرور بالقول (قوله إلى أن الغرور بالقول) يستثنى منه من دل لصا أو محاربا فإنه يضمن على المذهب خلافا لما مشى عليه المصنف ومحل عدم الضمان في الغرور بالقول ما لم ينضم له عقد ولا يضمن كأن يقول هي سليمة ويتولى العقد عليها فهو كالفعلي (قوله ومن علم منه عوقب) أقول ومن المصالح العامة القول بالضمان حيث أخذ أجرا كما سيأتي عن عجب في الغفراء ثم بعد ذلك وجدت عن شيخنا عبد الله رحمه الله ما نصه فيه نظر بل الصواب الضمان إذا انضم لغروره عقد كما إذا عقد معه بجديد مثلا وقلبه ووزنه وقال له طيب وازن وهو على خلاف ذلك لأن الغرور بالقول إذا انضم له عقد صار من الفعلي فالضمان وأفاد شيخنا المذكور أنه إذا كان باجر ضمن وهو المعتمد (قوله أخرق في السير) أي أسرع في السير

(قوله والحاصل) ليس المراد حاصل ما تقدم بل المراد حاصل الفقه فيما يتعلق بهذه المسئلة أنه حيث ضمن في تلف المحمولات كان له بحسب ما سارطعاما كان أو غيره (قوله وان لم يضمن فلا كراء) إمام لم يكن التلف بسموأي لا سبب لرب الدابة فيه وهل لربه أن يلزمه حمل مثله بقية المسافة ويعطيه بقيمة الأجر وهو الظاهر أو يفسخ العقد وقوله وأما في المركوبات حيث تلف المركوب ويقرأ ضمن بالبناء للمفعول (قوله مطلقا) أي سواء ضمن أولا (قوله كحارس ولو حامييا) أي مالم يجعل رب الثياب ثيابه رهناء عنده في الأجرة والأضمن ومالم يجعل حارسا لتقاء شره كما إذا كان مشهورا بالحرام وجعل حارسا لأن تتق سرقة والافيه من كما إذا ظهر كذبه وحمله أيضا مالم يفرط الحارس وأما لو نام في وقت لا ينام فيه الحارس أو ترك العن في وقت يعس فيه الحارس فانه يضمن كما في شرح شب (قوله ككرم ونخل) أي كحارس كرم ونخل (قوله وأما الغفراء) بالغين في نسخته والموجود (٣٧) في فت الخفراء جمع خفير بالخاء (قوله لان ذلك

الزام مالا يلزم) قال عجم وقد يقال تضمينهم من المصالح العامة واعلم أن هذا ليس من المعروف الذي قال فيه الامام من التزم معروفا لزمه لان هذا الجارة فيه أجر والمعروف لا أجر فيه (قوله وعن أشهب) هذا مقابل لقوله وظاهره الخ ثم ان حاصل كلام أشهب أنه يقول بالضمان حيث كان الاجير يغيب عليها والحاصل أن أشهب يقول محل عدم الضمان اذا كان تحت يده وأما اذا لم يكن تحت يده فانه يضمن لكن بحزم بهذا القيد ابن بونس والخمى وغير واحد وكذا قال ابن الحاجب تبعه ابن شاس والاجراء والصناع تحت يد الصناع أمنا له فقال في توضيحه واحترز بقوله تحت يده عما لو غابوا عن الصناع فاتهم يضمنون (قوله أو يعلم) فقد نص أشهب الى آخر ما ذكره تت عن أشهب بحزم بجعله تقييدا للشهور وكذا يظهر من ابن عرفة وقال ابن عبد السلام أفاد قوله تحت يد الصناع الاشارة

ماسار والحاصل أنه حيث ضمن في المحمولات كان له بحسب ما سار وان لم يضمن فلا كراءه الاعلى البلاغ وأما في المركوبات فله بحسب ما سار مطلقا (ص) كحارس ولو حامييا (ش) أي وهكذا الاضمان على حارس ولو كان حامييا فيمضاع من الثياب ولو أخذ على ذلك أجرا ونكر الحارس ليشمل جميع الحراس ككرم ونخل ودار الا أن يتعدى وسواء كان ما يحرسه طعاما أو غيره يغاب عليه أم لا الا أن يظهر منه خيانة قاله في الطراز ومن التفريط اذا قال الحارس جاءني انسان يشبهك فدفعته اليه الثياب وكذا يضمن اذا أتى انسان لياخذ ثوبا فتركه طنائمه أنه صاحبه وأما الغفراء في الحارات والاسواق لا ضمان عليهم ولا عبرة بما يكتب عليهم من أنه اذا مضاع شيء في دار يضمنونه لان ذلك التزام مالا يلزم ولا ضمان حيث لم يفرطوا كما أفق به الشيخ عبد الرحمن الاجهوري ونقله عنه الشيخ كريم الدين (ص) وأجير لصانع (ش) أي وهكذا لا يضمن الاجير الذي تحت يد الصانع ما تلف منه لانه أمينه وظاهره (ص) وان غاب عليه أم لا وعن أشهب في الغسال تكثر عند هذه الثياب فيواجب آخر بيعه البحر شيء منها يغسله فيدعي تلفه أنه ضامن وقال ابن ميسر هذا اذا واجره على عمل أثواب مقاطعة كل ثوب يكذوا أو أمان كان واجره يوما أو شهرا أو سنة فدفع اليه شيئا عمله في داره أو غاب عليه فلا ضمان عليه فقوله وأجير الخ عطف على حارس (ص) وممسار (ش) أي ولا ضمان على مسار طواف في المزايدة أو يعلم أنه يبيع للناس ولا عهدة عليه فيما يظهر بما باعه من عيب أو استحقاق والتباعدة في ذلك على رب المبيع وقيد ابن رشد عدم الضمان بالمشتتر بالخبر وان قال المؤلف (ان ظهر خيره على الاظهر) وأما الجلاس فاعلمهم الضمان ياخذون السلع عندهم كالصانع وقيد بعضهم عدم ضمان السمسار ان ظهر خيره بما اذا لم ينصب نفسه والا ضمن وصار كالصانع (ص) ونوفى غرقت سفينته بفعل سائح (ش) يعني أنه لا ضمان على النوفى وهو خادم السفينة كان رجاها أم لا اذا غرقت بسبب فعل سائح فعليه فيمن علاج أو موج أو ريح وأمان غرقت بفعل غير سائح فضمن الاموال والدية في ماله على المذهب مالم يقصد قتلهم والاقتل بهم وقيل الدية على عاقلة (ص) لان خالف مرعى شرط (ش) أي فانه يضمن لتعديبه مثل أن يقول له لا ترع في الموضع القلاني فيرعى فيه فيهلك بعض الماشية لاجل ذلك فيضمن قيمة ذلك يوم التعدي مالم يكن صبييا

الى موجب سقوط الضمان عن الصناع الاسفل قال شيخنا عبد الله أو بمعنى الواوأي ويعلم أنه يبيع للناس (قوله ولا عهدة عليه الخ) فاذا سئل عن رب المتاع فقال لا أعرفه فقال ابن أبي زمين يحلف أنه لا يعرفه كذا رأيت له لكثير من شيوخنا قال وينبغي على أصولهم ان نسلك عن اليمين أو استترابه السلطان أن يعاقب بالسجن على قدر ما يراه (قوله وأما الجلاس) هذا مفهوم قول المصنف طواف والحاصل أنه حيث نصب نفسه فانه يضمن مطلقا ولو ظهر خيره لان الصناع الناصب نفسه يضمن ولو ظهر خيره وهذا كذلك وان لم ينصب نفسه فيفصل فيه ان لم يظهر خيره يضمن والا فلا ضمان من عب وانظر هذا القيد هل هو معتبر انتمى (قوله يعني أنه لا ضمان على النوفى) أي ولا أجرة للنوفى ولو وصلت غاية المسافة والحال أنه لم تض مدية يتمكن فيها من اخراج المال أمان انقضت مدية بعد الوصول يمكن صاحب الاجال أنه يخرج أجله أي بحيث لو بادر لا خرجها فتواني فغرقت فلا ضمان لانه لا تنقص برمنه وعليه أجرة السفينة (قوله أو ريح الخ) ظاهر عبارته أن الموج والريح من أفراد العمل وليس كذلك (قوله لان خالف مرعى شرط)

أي زماناً أو مكاناً فالاول كالرعي قبل ارتفاع (٣٨) الندى عن النبات قبل نزول الشمس الصغيرة والثاني كقوله لا ترع بموضع كذا

أخوف وخوشه (قوله راجع لقوله
أو غير بفعل) وأما إذا خالف مرعى
شرط أو أنزى بلاذن فيوم التعدي
كذا قال عج وبحث فيه بعض
الشيوخ بان الظاهر رجوعه للجميع
ووافقهم به سرام في مخالفة المرعى
المشترط وهو الظاهر ثم ان الذي
غير بالفعل له من الكدرا بحسابه
طعاماً أو غيره قامت بينة بالعناد
أم لا وهل لربه أن يلزمه حمل مثله
بقية المسافة ويعطيه بقية الاجرة
وهو الظاهر أو يفسخ العقد (قوله
ولو محتاجا له عمل) أي ولو كان
عمل المصنوع محتاجاً لذلك الغير
لأنه فيه أمين وبهذا التقرير يظهر
أن عمل فاعل محتاج لا نائب فاعل
لأنه لازم (قوله أو بلاجر) رديه
على من يقول انما يضمن ما فعله
بأجر وحكي بعضهم الاتفاق عليه
(قوله فبقيمته يوم دفعه) أي إلا
أن يرى عنده بعد ذلك فيغرم قيمته
يوم رؤيته فان تعددت الرؤية
غرم وقت آخر رؤية وكذا اذا
اعترف أنه انما تلف بعد ذلك
وكانت قيمته أكثر من قيمته يوم
آخر رؤية ان تعددت ذكره المواقف
(قوله هو خاص الخ) أراد أن ترتب
السقوط على البينة انما يتم فيما
إذا عاه لاخذها لان بدعوى أخذه
يعلم أنه باق عنده فهو بمثابة ما إذا
رى عنده أي وأما في مسألة ما إذا
لم بدعه لاخذه والفرض أن البينة
قد قامت فلا حاجة إلى أن ترتب
سقوط الاجرة على اقامة البينة
لأنه عند قيام البينة التافية لضمان

ونحوه والافلا ضمان لأنه آمنه على ذلك وقوله لا ان خالف الخ المعطوف محذوف اذا لا يعطف
بلا الجمل وهو معطوف على مدخول الكاف أعني حارث أي لا راع ان خالف وقوله أو صانع
معطوف عليه أيضاً ويجوز الرفع فيه بما لا يعطف على أمين من قوله وهو أمين (ص) أو أنزى بلا
اذن (ش) أي وهكذا يضمن اذا أنزى على المشايبة بغير اذن أهلها فعطيت تحت الفحل أو من
الولادة والآن اطلاق الفحل على الاتي للطرق وهذا ما لم يكن عرف أن الراعي ينزى (ص) أو
غير بفعل (ش) لا يعني عنه قوله ولم يغير بفعل لأنه ليس مفهوم شرط أو أنه أعاده ليرتب عليه قوله
(فبقيمته يوم التلف) والمعنى أنه اذا غر بفعل وتلف فانه يضمن قيمة الشيء يوم التلف وأما ان
خالف مرعى شرط أو أنزى بلاذن فانه يضمن قيمته ما يوم التعدي فقوله يوم التلف راجع لقوله
أو غير بفعل (ص) أو صانع في مصنوعة لا غيره (ش) يعني أن الصانع لا يضمن الا ما كان له فيه
صناعة فلا يضمن الكتاب اذا دفعه المنسوخ لا لينسخ له منه اذا لصنعة له فيه وكذا اذا دفع له
سيفاً يصوغ له على نصله ودفع معه الحلق فضاع فانه لا يضمنه وكذلك ظرف القمح اذا ضاع من
عند الطحان ونحوه مما هو محتاج اليه ولهذا قال (ولو محتاجا له عمل) وأما ما لا يحتاج اليه فآخرى
في عدم الضمان كأحد الخفين يحتاج الى اصلاح فيدفع الفردتين الى الصانع فتضيع التي
لا مصنعة له فيها (ص) وان بينته أو بلاجر (ش) هذا ما بالغه في ضمان الصانع والمعنى أنه يضمن
ما تلف مما له فيه صناعة وان صنع ذلك في بيته أو حانوته وسواء عمله بأجر أو بغيره وسواء تلف
بصنعة أو بغير صنعة ما لم يكن في ذلك تغير ككنقش الفصوص وثقب اللؤلؤ وتقويم السيوف
واحراق الخبز عند البقران ووضع الثوب في قدر الصباغ الا أن يتعدى فيها وانما بالغ على ما اذا
عمله الصانع في بيت نفسه لئلا يتوهم أنه لما كان يعمل في بيته كأنه لم ينصب نفسه قوله أو بلا
أجر عطف على بيت فهو في حيز المبالغة وعلى جميع الصنائع البينة أنهم هم ردوا المتاع الذي علموه
بأجر أو بغيره أخذوه بينة أو بغيرها اذا أقر وابه وسأني هذا للوفاق حيث قال ولارداه فله ربه
وان بلا بينة (ص) ان نصب نفسه وغاب عليه فبقيمته يوم دفعه (ش) يعني أنه يشترط
لضمان الصانع لمصنوعه شروط منها أن ينصب نفسه للصناعة لعامة الناس بحترزه عن
الاجير الخاص لشخص أو لجماعة مخصوصين فانه لا ضمان عليه ومنها أن يغيب على الذات
المصنوعة أما ان لم يغيب عليها بان عملها في بيت ربها ولو غائباً أو بحضرته ولو في غير بيته فلا
ضمان فالمراد بالغيبه عليها أن لا يعملها بحضرة ربها أو في بيته ومنها أن يكون مصنوعة مما
يغاب عليه أما لو دفع شخص غلامه ان يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى هروبه
لم يكن عليه ضمان ومنها أن لا يكون في الصناعة تعديرواً أما ان كان فيها تعديرواً كثقب
اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه فيها فالضمير في وغاب عليها راجع للذات المصنوعة أو الاشياء
المصنوعة واذا ضمن الصانع فانما يضمن ذلك الشيء الذي تلف عنده ببقيمته يوم دفعه ربه اليه
قال في الموازية والواضحة وليس لربه أن يقول أنا أدفع الاجرة وأخذ قيمته معمولا ابن رشد
الأن يقر الصانع أنه تلف بعد العمل وبعبارة ببقيمته يوم دفعه هذا صريح في عدم لزوم
الاجرة لأنه ضمن قيمتها يوم قبضها غير مصنوعة وقوله بعد الآن تقوم بينة أي فلا ضمان سواء
دعا لاخذه أم لا وقوله فسقط الاجرة هو خاص بمسألة ما اذا دعا لاخذه لا لقوله ببقيمته يوم
دفعه أيضاً بناءً على ما مله وانما ضمن الصانع هنا مصنوعه ببقيمته يوم دفعه وما مر يوم التلف
والفرق أن تلك الاشياء لا ضمان فيها بالاصالة وهذه الضمان فيها أصلي (ص) ولو شرط نفسه

(ش)

القيمة التي كان حقها أن تعتبر يوم الدفع يعلم أنه لا اجرة فلا حاجة الى الاخبار بسقوطها
ولما في ذلك من الدقة قال فتأمل (قوله ولو شرط نفسه الخ) أي عند ابن القاسم خلافاً لاشبه

(قوله وفسد العقد بالشروط المذكور) أي الآن يسقطه (قوله تسقط الاجرة) ظاهره سواء شهدت البيئة بالتلف قبل العمل أو بعده وقال بعضهم ان شهدت بذلك بعد العمل لم تسقط الاجرة والاسقطت (قوله جواب شرط مقدر) أي المقادير بقوله وحينئذ تسقط الاجرة لان المعنى واذا كان كذلك تسقط الاجرة (قوله اكنى بذلك) أي بتفي الضمان (٣٩) عن عدم التسليم فقوله ورتب على ما ذكر

نفي الضمان الاولي أن يقول سقوط الاجرة وبعد ذلك لأحاجة لتلك الكلمة أصلاً لان الفائدة قد حصلت بقوله اكنى بذلك (قوله وكان قد دفع الخ) فان لم يدفع له الاجرة ضمن كما في شرح عب (فرع) قال في الكافي في الصانع تضيع عنده السلعة فيغرم قيمتها ثم توجد أن الصانع وكذلك لو ادعى على رجل أنه سرق عبده فأنكره فصالح على شيء ثم وجد العبد قال ابن رشد في سماع يحيى هو لا ادعى عليه ولا ينقض الصلح صحياً ومعيها الآن يحده عنده قد أخفاه فيكون لربه وفي التهذيب في المكثري يتعدى على الدابة فتذهب فيغرم قيمتها ثم توجد هي للمكثري اه (قوله فخر) أي أودع وجاءها مذكاة كما يفهم من قوله أوسرقة منوره أي الراعي لان العطف يقتضي المغايرة (قوله يعني أن الراعي) أي بخلاف المستأجر لشوراً والمستعير فلا يصدقان فن استعار ثوراً ثم ادعى خوف موته ففخره أودعها فانه لا يصدق الا بطلخ أو بينة ومثاله يقال في الرهن والوديعة والشركة والاجنبى (قوله لم يضمن ويصدق) فان ترك التذكية حتى ماتت ضمن (قوله في هذه المسائل) أي ما ذكره والا في بعده الذي هو قوله أو دفع ضرر (قوله حيث أتى بالباقي) أي والخال أن المكان قريب يمكن أن يأتي بالباقي (قوله فان القول قوله وله

(ش) يريد أن الضمان ثابت على الصانع ولو شرط نفيه فهو مبالغ في الضمان وفسد العقد بالشروط المذكور لانه شرط مناف لمقتضى العقد وله أجر مثله على أن الضمان عليه لانه انما رضى بالاجر المسمى لاسقاط الضمان عنه وترديد الزرقاني في الفساد لا محل له (ص) أودع لا خذه (ش) عطف على شرط نفيه ففيه الخلاف والمعنى أن الضمان ثابت على الصانع ولو ادعاه لاخذ الشيء المصنوع حتى يصير الى يدر به وهذا اذا لم يكن الصانع قبض الاجرة والا فلا ضمان لانه صار كالمودع (ص) الا أن تقوم بينة فتسقط الاجرة (ش) أي الا أن تقوم بينة فلا ضمان حينئذ وحينئذ تسقط الاجرة فقوله فتسقط الاجرة جواب شرط مقدر فان قلت سقوط الاجرة متبعب عن عدم التسليم لا عن نفي الضمان فالجواب أنه لما كان يلزم من سقوط الضمان عدم التسليم اكنى بذلك ورتب على ما ذكر نفي الضمان (ص) والا أن يحضره لربه بشرطه (ش) هكذا قيدنا للخصي الضمان على الصانع بما اذا لم يحضر المصنوع قال وأما أن أحضره ورآه صاحبه مصنوعاً على صفة ما شرطه عليه وكان قد دفع له الاجرة ثم تركه عنده وادعى ضياعه صدق لانه خارج عن حكم الاجارة الى حكم الايداع فقوله بشرطه أي على الصفة المشترطة بينهما (ص) وصدق ان ادعى خوف موت ففخره أوسرقة منوره (ش) الضمير في صدق للراعي وكذا في نحر أي أن الراعي اذا خاف موت شاة فذبحها لم يضمن ويصدق اذا جاءهم مذبوحة وكذا يصدق فيما هلك أوسرق ولو قال ذبحتها ثم سرق يصدق على المشهور فالضمير في منوره للراعي لا لربه أو فخوى كلام ابن عرفة في هذه المسائل يحلف المتهم دون غيره وبعبارة وينبغي أن يحلف ومن نسب للدونة اليمين فقد غلط بل ظاهرها عدم اليمين ثم ان الراعي انما يصدق فيما ذكر حيث لم يقل وأكلها وأما ان قال ذبحتها خوفاً الموت وأكلها فلا يصدق وينبغي ما لم يجعل له أكلها فان جعله له صدق وكذا اذا جعل له أكل بعضها حيث أتى بالباقي والاضمنة والمقتضى مثل الراعي يصدق ان ادعى خوف موت ففخر كما ذكره الشارح في اللقطة وانظر اذا ادعى الملتقط أنه ذبح أو فخر خوفاً الموت وأكله هل حكمه حكم الراعي فلا يصدق أم لا (ص) أو قلع ضرر (ش) هنا صفة محذوفة أي أو قلع ضرر ما ذون فيه والمعنى أن الجحام اذا ادعى قلع الضرر المأذون فيه ونزع في ذلك بأن المقلوع غير المأذون فيه فان القول قوله وله من الاجرة ما سماه الا أن يصدق الجحام على ما قاله فلا أجر له وعليه القصاص في العمد والعقل في الخطا ولا مفهوم للضرر بل السن أو الناب كذلك وانما خص الضرر بالذكر لان الغالب أن الوجع يقع فيه (ص) أو صبغاً (ش) هو بالنصب عطف على خوف أي وهكذا يصدق الصانع ان ادعى أنه صبغ الثوب بعشرة دراهم عصفراً مثلاً وادعى أن ربه أمره وقال ربه انما أمرته أن يجعل فيه بخمسة فقط مع عين الصانع ان أشبهه أن يكون فيه بعشرة وان أتى بما لا يشبه صدق رب الثوب فان أتى بما لا يشبه فله أجر مثله وبعبارة سواء كان تنازعهما في الصفة أو في قدر الاجرة ثم ان هذا مكرر مع قوله وأنه استصنع وقال وديعة وقوله أو خولف في الصفة أو في الاجرة وقوله وان ادعاه وقال سرق مني ويمكن جملة على صورة يتدفع بها التكرار وذلك بأن يحمل على ما اذا كان الصانع يخيط ويصبغ فيقول ربه دفعته لك لتخيطه

من الاجر) وانظر هل يمين يجري فيها ما جرى في التين قبلها (قوله ان ادعى أنه صبغ الخ) أي فقول المصنف أو صبغاً معناه ان ادعى صبغاً أي قدراً من الصبغ (قوله صدق رب الثوب) أي ان أشبه (قوله في الصفة) أي في كونه أخضر أو أبيض (قوله ثم ان هذا مكرر مع قوله وأنه استصنع وقال وديعة) وجه التكرار أن قوله أو صبغاً معناه ادعى الصانع الصبغ وادعى ربه خلافه وهذا صادق بذلك

(قوله على صفة الصبغ) أي من كونه أجراً وأخضر أي أنهم اتفقوا على الصبغ وما اختلفوا إلا في كونه أجراً وأخضر مثلاً (قوله
شمل هذه الصورة) أي صورة ما إذا كان يخط ويصبغ (أقول) وفي عب والاحسن أن يجعل ما هنا مجازاً يفصله ما بعده من
الاقسام (قوله فيها كها) أراد الهلاك ولو حكما كسروبي وسكون ألمسن وعفو قصاص كما يأتي ومرض صبي تعلم ومن به مرض لا يقدر
على استيفاء ما استؤجر عليه وظاهره فسخها بمجرد تلف ما يستوفي منه ولا يحتاج لحكم به ولا إلى تراضيه ما عليه وفي الشيخ أخيراً
شيأتي بعض مخالفة (قوله الأصبي تعلم) (٣٠) أي أو بالغ وقوله تعلم أي لصنعة والمراد الأصبي تعلم ورضيع مات كل قبل تمام مدة

ويقول الآخر دفعته لاصبغه وهذا إذا جمل قوله أو خولف في الصفة على صفة الصبغ فإن
جمل على أهم منه شمل هذه الصورة فلا يندفع التكرار وقوله (فتوزع) راجع إلى المسائل
الأربع (ص) وفسخت بتلف ما يستوفي منه لابه (ش) أشار بهذا إلى قول أهل المذهب أن كل
عين تستوفي منها المنفعة فيها كها تنفسخ الأجرة كوت الدابة المعينة وانهم سادام الذار وكل
عين تستوفي بها المنفعة فيها كها لا تنفسخ الأجرة على الأصح كوت الشخص المستأجر للعين
المعينة ويقوم وارثه مقام مورثه إلا في أربع مسائل صبيان وفرسان صبيبا التعليم والرضاعة
وفرسان الزور والريضة واليه أشار بقوله (ص) الأصبي تعلم ورضيع وفرس زور وروض (ش)
زاد المازري على هذه الأربعة ما إذا استأجره على أن يحصد زرع الذي في أرضه وليس
له غيره أو يبنى له حائطاً في داره ثم حصل مانع من ذلك وزاد غيره الحياط يدفع له الثوب يخطيه
للباس لا التجارة وليس له غيره وزاد الباجي مسألة العليل يشارطة الطبيب على برته فيموت
قبل ذلك وزاد غيره من استؤجر على أن يصنع في الجواهر النفيسة صنعة ثم تملك وفي
التوضيح ما يفيد أن المشهور في هذه الأمور عدم الفسخ وبعبارة المراد بالتلف التعذر
كما إذا نزل مطر منزع الناس البناء أو الحثرت أو انكسر الحرات أو نحو ذلك والتلف ليس
شرطاً وانما عر به لأن الغالب أن التعذر انما يكون بسبب التلف منه وما من قوله ما يستوفي
منه موصولة وهي من صبغ العموم أي بتلف الذي يستوفي منه أي بتلف كل ما يستوفي
منه لا نكرة بمعنى شيء لأنها نكرة في سياق الانبات فلا عموم فيها وقوله لابه أي لا ما يستوفي
به أي لا الذي يستوفي به أي لا كل ما يستوفي به الأصبي تعلم الخ لأن الاستثناء من معيار
العموم ويجعلنا موصولة في الأول والثاني ينطبق على القاعدة التي ذكرها أهل المذهب
ولا يخرج عنها شيء قوله منه كان الواجب تقديمه على عامه فيقول ما منه يستوفي ليفيد
الحصر والاختصاص أي بتلف كل ذات لا يستوفي إلا منها وهذا انما يكون في الدابة المعينة
وأما غير المعينة فلا تنفسخ الأجرة بتلفها لكن كلامه الآتي في كراهة الدواب يدل على ذلك
فإن كلامه يقيده ببعضه بعضاً (ص) وسن لقلع فسكنت كعفو القصاص (ش) هذا عطف
على صبي لأنه مجرور على البداية من به أي وكذلك تنفسخ الأجرة في هاتين المسئلتين وهما
إذا استؤجر على قلع سن أو ضرر فسكن ألمها أو على أن يقتص من شخص فيعفو عنه غير
المستأجر عن له القصاص كما إذا ترك أولاداً من لالتعذر الخلف فيهما أمان كان العافي هو
المستأجر فلا تنفسخ الأجرة بعفو غيره فمضى قوله وسن لقلع أنه استؤجر على قلع سن فسكنت
وبعبارة لا تساعدة لأن معناها أنه استؤجر على سن لقلع فسكنت فالمستأجر عليه السن وهذا
لا معنى له في حق العبارة أن يقول وقلع سن فسكنت اللهم إلا أن يريد وسن لقلع أي استؤجر
على سن لأجل قلعها وفيه تكلف وقوله فسكنت أي السن أي ألمها فاكنتب المضاف

الأجرة أو قبل الشروع فيها (قوله
وفرس زور) أي ينزى عليها ماتت
أو أعقت من مرة فتفسخ الأجرة
وأما موت ذكر زور فداخل في قوله
بتلف ما يستوفي منه فلا اعتراض
على إطلاقه اشمول الفرس للذكر
وأما الحصان فخاص بالذكر وقوله
وروض أي رياضة أي تعلمها حسن
السرفيات أو انكسرت فتفسخ
الأجرة وله بحساب ما عمل (قوله
على أن يحصد زرع) أي المعين
أي أو يحثرت أرضه المعين والحاصل
أن هذه الجزئيات كلها يستوفي بها
المنفعة (قوله يدفع له الثوب) أي
ويتلف الثوب المستوفي به (قوله
وفي التوضيح) أقول حيث أن
صاحب التوضيح أفاد ما ذكره فص
اقتصار المصنف رحمه الله على
الأربعة (قوله المراد بالتلف
التعذر) أي في قوله وفسخت بتلف
الخ (قوله منع الناس البناء) أي
فتعذر المستوفي به وقوله أو انكسر
الحرات أي الذي يحثرت به المستأجر
الأرض لا أن المراد أن الحرات
مستأجر لأنه يكون حينئذ مستوفي
منه لأنه يفسخ حيث كان معينا
ولكن حيث كان مرادنا بالتلف
أي المشار له بقوله وفسخت بتلف
الخ الصادق بالمستوفي منه والمستوفي

به لا حاجة لذلك (قوله ينطبق على القاعدة) أي وما استثنى منها أي التي هي تنفسخ الأجرة بكل تلف ما يستوفي منه ولا
تنفسخ بتلف كل ما يستوفي به الأهم فالأمور الأربعة (قوله فلا تنفسخ الأجرة) المراد بذلك لزوم جميع الأبر (قوله كلامه الآتي)
أي فلا حاجة إلى هذا الحصر (قوله وهذا لا معنى له) لأن المستأجر عليه انما هو القلع لذات السن وكلامه يوهم أن ذات السن هي
المستأجر عليه (قوله الآن يريد الخ) لا يخفى أن البحث باق وهذا المعنى الذي أراده لا يخرج عن مدلول العبارة التي ورد عليها
الاعتراض (قوله فاكنتب المضاف) لا حاجة لذلك لأننا نقول إن الضمير عائد على السن لأنه على حذف مضاف

(قوله والا فلا يصدق الخ) هذا قاله ابن عرفة قائلا بعد ذلك والظاهر أن عيونه تجري على أيمان التهم قال عج ثم إن بعض أشيائنا
استظهر خلاف ما استظهره ابن عرفة لأنه لا يعلم إلا أنه حاصل ذلك أنه يقول يصدق في سكون الالم الاقرينة تدل على كذبه
(قوله وبغصب الدار) لا مفهوم للدار بل كذلك غصب الدابة وغصب (٣١) منفعتهما كما هو النص (قوله لم يصب) أي بل يجري في

المستأجر ما جرى في مالك الأرض
بهذا زرع الغاصب وبفصل فيه
تفصيله (قوله فلا يحاسب به من
الاجرة) قال عج هذا بحث شيخنا
البرموني ولا يعول عليه (قوله
وهو مصيبة تزلت به) والفرق بين
هذه وبين قوله والاحسن في
المفدى من اص أن ما تقدم خاصه
بمجرد حق صاحبها ولا حق له فيها
وانما قصده مجرد تخليصها ودفعها
لصاحبها وما هنالك حق فيها فبقيتهم
أنه خلصها متبرعا بما خلصها به
(قوله وانظر عند جهل الحال) أي
وعدم القرينة (قوله غير ظاهرة
الحال) أي وما تقدم جلت بعد ذلك
فهى هنا متعدي فاستدعت أن
يفسخ رضاعها هنا بخلاف ما هنالك
يخير الولي في الفسخ وهذا الجواب
رده ابن ناجي بأنه لا فرق بينهما (قوله
لا تقدر معه الخ) مفهومه أنها
لو قدرت معه على الرضاع لم تفسخ
الآن يضرب في المفهوم تفصيل
(قوله وان جعل ما هنا على التخيير)
أي ويجعل الموضوع واحدا وقوله
ويحتمل أنه مشى الخ أي والموضوع
واحد أي فيكون مشى أو لا على
التخيير وهنا على التحتم وقوله
أو كررها أي ويكون ما هنا محمولا
على التخيير كالاول والموضوع
واحد وأجيب بجواب بان ما حكم
فيه بالتخيير حيثما الضرورة ولم

من المضاف اليه التانيث وع دل في قوله كعفو القصاص عن العطف الى التشبيه لان السن
مما يستوفي به المنفعة والعفو عن القصاص ليس من ذلك بل هو مانع شرعي من استيفاء
المنفعة وقوله فسكنت أي حيث وافقه الاجير على ذلك والا فلا يصدق الا بقرينة
(ص) وبغصب الدار وغصب منفعتهما (ش) أي وكذلك تفسخ الاجارة اذا غصبت
الدار المستأجرة أو منفعتهما اذا كان الغاصب لا تناله الاحكام والفسخ في هذين حق للمستأجر
فله البقاء على اجارته وحينئذ يصير المستأجر بمنزلة المالك فيجري فيه ما جرى في قوله وان زرع
فاستحققت الخ فن أفق بان للمالك على الزارع اجرة المثل لفسخ اجارة المستأجر بالغصب فقد
أطلق في محل التقييد فلم يصب ولعل المؤلف صرح بلفظ غصب ولم يكتف بعطفه على الدار لدفع
توهم كون منفعتهما منصوبا على أنه مقبول فلا يثبت الفسخ الا بغصب الشئيين وليس كذلك
فلو تكاف المستأجر ما لا على تخليصها من الغاصب فلا يحاسب به من الاجرة وهو مصيبة تزلت
به وبعبارة ومعنى الفسخ في هذه المسائل أنها صارت معرضة للفسخ لأنهم فسخت بالفعل بدليل
قوله الآن يرجع في بقيته (ص) وأمر السلطان بأغلاق الخوانيت (ش) أي وكذلك تفسخ
اجارة الخوانيت اذا أمر السلطان بأغلاق الخوانيت ولم يتمكن المكسرى من المنفعة وهو
المشهور والمراد بالسلطان هنا ذو القهر وعلى السلطان الاجرة حيث قصد غصب المنفعة
لا الذات وانظر عند جهل الحال (ص) وجل ظنرا ومرض لا تقدر معه على رضاع (ش) أي
وكذلك تفسخ الاجارة بظهور رجل بان كانت الظن الوقت العقد غير ظاهرة الحال ثم ظهر أو
بمرضها مرضا لا تقدر معه على الرضاع وبهذا التقرير لا يخالف هذا ما مر من قوله كاهل الطفل
اذا جلت من أن أهل الطفل يخبرون له على ما اذا حصل الحمل بعد العقد والافكلامه
متعارض حيث حكم هنالك بالتخيير وهنا بالفسخ بغير تخيير وان جعل ما هنا على التخيير تكررت
المسئلة ويحتمل أنه مشى في كل على قول أو كررها جعل للنظر وهو الظاهر لان الموضوع أنه
خيف على الطفل الضرر بدون الموت وانما خيره وامع ذلك لان الضرر ليس محققا لانه أمر
مخوف يحتمل وقوعه وعدم وقوعه أما اذا خيف الموت فيتمين الفسخ وهنا كلام طويل انظره
في الكبير (ص) ومرض عبده وهر به كالعذو الآن يرجع في بقيته (ش) أي وكذلك تفسخ
الاخارة في هذه الاماكن لان المستأجر لا يمكنه الانتفاع مع شئ من ذلك ولو رجع العبد من
الابق أو أفاق من مرضه في بقية المدة لزمه تمامها الا أن يتفاسخا قبل ذلك وكان الاحسن أن
يزيد بعد قوله أن يرجع لفظة أو يصح ويكون قوله في بقيته راجعا لهما وقد يقال كنى في ذكر
أحدهما عن الآخر وبعبارة الآن يرجع الخ راجع لجميع المسائل أي الآن يرجع الشئ
المستأجر على حاله التي كان عليها قبل المانع فيلزم كلامهما تمام المدة ويسقط عن المستأجر
ما يقابل أيام الهروب فلا يجوز أن يتفقا على قضاء مدة الهروب لانه فسخ ما في الذمة في مؤخر
قد وجب للمستأجر ما يقابل مدة الهروب من الاجرة فيفسخا في شئ لا يشج له اللهم الا أن يكون
قبض الاجرة (ص) بخلاف مرض دابة يسفر ثم تصح (ش) أي فان الكبراء يفسخ ولا يعود

يتحقق الموت وهنا تحقق الموت فلذا حكم بتختم الفسخ وهو جواب ظاهر موافق للقواعد (قوله كالعذو) أي بارض جرب وما نزل منزلتها
كقطر بعيد في الاسلام فان هربا قريبا لم تفسخ وتسقط أجرته مدة هروبه (قوله الا أن يكون قبض الاجرة) أي قبض المستأجر
الاجرة أي استردها من المكسرى هذا هو المراد وليس المراد الا أن يكون المؤجر قبض لانه لا يصح ما يلزم عليه من فسخ ما في الذمة في مؤخر

(قوله لا اختلاف السؤال) أي السؤال للإمام كما أقامه بعضهم (قوله لكان الحكم فيهما سواء) الاظهر أن يقول لا انعكس الحكم والمقصود ظاهر (قوله ونحوها) أي كحائوته (قوله عقد عليه) أي لغريته فان أجره لعيشه فانتظر هل يكون كاجارة السفينة لعيشه فلا يتظر له بلوغه وانما يتظر لرشده وادار شد هل يراعى فيما بقي أن يكون كالشهر أو أن يكون كالسنة فيه ثلاث سنين (قوله قبل انقضاء المدة) المناسب أن يقول حال العقد مضموم أنه اذا كان ظن بلوغه أو لم يظن شيئا ثم رُشد أن الحكم ليس كذلك وأنه لا يلزمه بقية المدة برشده وسكت عما اذا بلغ سفيا وقوله (٣٣) وأما في سلع لا يتحقق أن موضوعه أنه ظن عدم بلوغه وأما اذا ظن بلوغه أو لم

ان صحت لما يلحقه من الضرر بالصبر وانما فرق بين العبد والذابة لاختلاف السؤال لان العبد في الحضر والذابة في السفر ولو كان العبد في السفر والذابة في الحضر لكان الحكم فيهما سواء ونحوه في النكح ثم ينبغي أن يقرأ قوله ثم نصح بالنصب عطفا على مرض اذ هو مصدر وتقدره بخلاف أن تعرض ذابة يسفر ثم نصح فهو مصدر مؤول عطفا على مصدر صريح (ص) وخير أن تبين أنه سارق (ش) أي وخير المستأجر في فسخ الاجارة ان ظهر أن العبد الموثور سارق لأنها عيب يوجب الخيار كالبيع وهذا حيث كان استجاره لخدمة في داره ونحوها مما لا يمكن التحفظ فيه منه وأما لو أجره دار السكنى ونحو ذلك فلا تنفسخ الاجارة لتبين أنه سارق كما أشار له في المساقاة بقوله وان ساقته أو أكرته فالغيبه سارقا لم تنفسخ وليتخفظ منه وكما يأتي في قوله أو فسق مستأجر الخ (ص) وبرشد صغير عقد عليه أو على سلعته ولى الا ظن عدم بلوغه وبقي كالشهر (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة برشد المصبي اذا أجره وليه أو أجره سلعته كداره أو دوابه أو رقيقه أو نحو ذلك الا أن يظن عدم بلوغه قبل انقضاء المدة وقد بقي كالشهر ويسير الايام فيلزمه بقية المدة بالنظر للعقد على نفسه وأما على سلعته فذهب ابن القاسم أنه يلزمه فيها ما يلزم في سلع السفينة وهي ثلاث سنين وبعبارة وبرشد صغير معطوف على تلف أي وفسخ برشد صغير ومعدا ان شاء الصغير وقول بعض معطوف على خير فيه نظر لا تمان المؤلف بالباء وفي بعض النسخ كرشد بالكاف وهو تشبيه في التصير وظاهر كلام المؤلف أن الاستثناء يرجع للمستثنين وهو مذهب أشهب وهو ضعيف (ص) كسفيه ثلاث سنين (ش) تشبيه في حكم المستثنى وهو اللزوم أي كسلع سفينة أي كالعقد على سلع سفينة أي كعقد الولي على سلع سفينة ثلاث سنين أو بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين من ربع أو رقيق فانه يبقى فيها على حكم الاجارة اذا انتقل الى حال الرشد لان الولي فعل ما يجوز له ولا مفهوم لثلاث سنين وانما المراد مدة برشد في أنثائها وليس للولي أن يعقد على نفس السفينة الا لعيشه واذا أجر السفينة نفسه فلا كلام لوليها الا أن يحاجب وكذا لا كلام له ان رُشد لان تصرفه في ذلك لا يجز عليه فيه فهو كمنصرف الرشد وظاهر كلام المؤلف أنه لا يعتبر في السفينة ظن عدم رشده ولا ظن رشده حال العقد على سلعته أو على نفسه لعيشه بخلاف الصغير لان أمده معلوم بخلاف الرشد (ص) وبموت مستحق وقف أجر ومات قبل تقضيها على الأصح (ش) يعني أن الشخص اذا وقف شيئا على أولاده طبقة بعد طبقة أو بطناً بعد بطن أو على زيد وبعده على عمرو فاجرت الطبقة الاولى أو البطن الاول أو أجر زيد ثم مات المؤجر وانتقل الحق لمن بعده فان الاجارة تنفسخ ولين انتقل اليه الاجارة وظاهره ولو كانت المدة الباقية يسيرة لانه حق الغير وقوله وبموت الخ ولو كان المستحق

يظن شيئا فالحكم ليس كذلك والحاصل أنه تارة يظن بلوغه أثناء مدة الاجارة وتارة يظن عدم بلوغه وتارة لا يظن شيئا وفي كل اما أن يعقد على نفسه أو على سلعته فهذه ستة وفي كل تارة يبلغ سفيا وتارة يبلغ رشدا فهي اثنا عشر فان ظن بلوغه أو لم يظن شيئا بقي بلغ رشدا بخير في الفسخ والبقاء عقد على نفسه أو على سلعته فهذه أربعة وان بلغ سفيا فينبغي اذا كان على سلعته لا على نفسه فيخير فهذه أربعة أيضا وأما اذا ظن عدم بلوغه فان بلغ سفيا فلا خيار له فيها اذا كان على سلعته وأما اذا كان على نفسه فيلزمه ان بقي كالشهر ويسير الايام فهذه اثنتان وأما ان بلغ رشدا فان كان في سلعته فيفصل فيه ان بقي ثلاث سنين لزمه وان بقي أكثر لا يلزمه وان كان على نفسه فان بقي كالشهر لزمه مثل ما اذا بلغ سفيا (قوله) وانما المراد مدة رشدي اثنا عشر هذا يدل على أنه يتعين عليه البقاء ولو أكثر من ثلاث سنين وهو خلاف ما يفيد شرح عب وشب من أنه له مفهوم ما (قوله الا لعيشه) وأما لغريته فليس له ذلك لان

الولي أعماله تسلط على مال السفينة لا على ذاته واذا وقع ذلك فهو مفسوخ ابتداء وهذا كله ما لم يكن تخوف الضعفة ناظرا والافيلزمه ولو رُشد وليس له الانحلال حتى تنقضي المدة (قوله واذا أجر نفسه الخ) الحاصل أن السفينة اذا عقدت على نفسه ظن رشده أو ظن عدمه أو لم يظن شيئا فلا كلام له اذا رُشد حتى تنقضي المدة فهذه ثلاث صور وأما اذا عقدت على سلعته ورُشد فلا كلام له اذا بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين كذا في بعض الشروح (قوله أو يفتا بعد بطن) تنويع في التعبير والمعنى واحد (قوله فان الاجارة تنفسخ) ومثل ذلك من كان مقررا في رزقة على سبيل البر والصدقة وأجرها مدة ومات وقرر الحاكم غيره فيها أو كانت مقررة على أعلم أهل مذهبه متلا فاجرها الا علم مدة ومات قبل انقضائها وانتقلت لغيره أو كانت على امام مسجد أو غير ذلك فأجرها امام المسجد أو غيره

ومات وانتقل الحق لغيره (قوله لان كلامه في ناظر غير مستحق الخ) حاصله ان الناظر غير المستحق اذا اجر الدار الموقوفة أو الارض الموقوفة مدة ثم مات فلا تنفسخ الاجارة وكذا لا تنفسخ بيعت احد المتكاريين والفسخ وعدمه انما يتعلق بالمستوفى منه أو به لا بمن تولى العقد من مؤجر أو مستأجر (قوله الا ما قرب) لم يبين مقدار القرب والظاهر السنة والسنتين وحرره فلو وقع وأجر ومات المعمر فان الاجارة تنفسخ (قوله الى أن ينقضى أمد الخدمة) ظاهره أن أمد الخدمة (٣٣) زمن معين (قوله باعتبار الحكم) أى باعتبار الحكم بعدم الفسخ (قوله والمقر له الاكثر من كراء مثلها وما أكربت به) هذا اذا أقر بانه أجرها للغير وكذا ان باعها وكان الاقرار بعد انقضاء مدة الكراء وأما اذا كان بفور الكراء فيخير المقر له بالبيع بين أربعة أشياء فسخ البيع الذى أقر به المؤجر اذا كان الثمن أكثر من القيمة وأخذ القيمة يوم البيع اذا كانت أكثر لانه حال بينه وبين المبيع وأخذ ما أكربت به أو قيمة الكراء ان كانت أكثر وأما لو أقر أنه غصبه فيخير المقر له بين ثلاثة أشياء اما القيمة أو كراء المثل أو ما أكربت به الاكثر ومثل ذلك اذا أقر أنه وهبه له وكل ذلك اذا كان بفور الكراء وأما اذا كان بعد الانقضاء فيكأ لو أقر بالبيع بعد الانقضاء (قوله في غير معين) أى في زمن غير معين أى انه أكثرها على أن يأتى بها يوم كذا فان الكراء لا ينفسخ بعدم اتيانه بها في ذلك اليوم لان هذا من الاخص لقصد تحصيل الاعمال لقصد عينه بخلاف ما اذا قال أكرها ذلك اليوم فهذا من الاخص لعينه قاله عج وما ذكره من الفرق بين أن يقع الكراء على يوم بعينه وبين أن يقع عقد الكراء على أن يأتى بها أكثرها في يوم بعينه بخلاف ما عليه العرف في زماننا من استوائهما

ناظرا كما في الخطاب ولا يخالف كلام تت من انما لا تنفسخ بيعت الناظر لان كلامه في ناظر غير مستحق وقوله وقف وأما المعمر فلا يؤجر الا ما قرب وأما الخدم فيؤجر ما شاء الى أن ينقضى أمد الخدمة (ص) لا باقرار المالك (ش) عطف على بتلف والمعنى أن المؤجر لدار أو لعبد أو لداية اذا قال ان الشئ المؤجر لغيرى وانه كان اشترى ذلك متى قبل عقد الاجارة فلا تنفسخ الاجارة بذلك لانه يتم على نقضها وسماء المؤلف مالك باعتبار الحكم وصورة المسئلة مجرد اقرار من غير ثبوت ومثل اقرار المالك بالبيع اقراره بالاجارة لغيره أيضا والمقر له الاكثر من كراء مثلها وما أكربت به (ص) أو خلف رب دابة في غير معين وج وان فات مقصده (ش) خلف بمعنى تخلف وهو عطف على اقرار والمعنى أن الاجارة لا تنفسخ اذا تخلف المكري عن الايمان بالدابة في الزمن الذى واعده المكري أن يأتى له بها فيه وان فات ما يقصده ويرومه من تشييع شخص أو تلقى رجل ان لم يكن الزمن معيناً ولم يكن جاعين الدابة أم لا أما ان كان الزمن معيناً كما كثرى منك دابة لك لا ركب عليها في هذا اليوم أو تخدمنى أو تخطى لى أو تطحن لى في هذا اليوم أو قال أحج عليها لم يأت المكري بالشئ المكري الى أن انقضى ذلك الزمن المعين أو فات الحج فان الكراء ينفسخ لان أيام الحج معينة وليس للمكري الرضا مع المكري بالتأدى على الاجارة اذا نقد الكراء لزوم فسخ الدين في الدين فان لم ينقد فيجوز لا انتفاء العلة المذكورة والمراد بالزمن المعين أن لا يجمع معه العمل أما ان جمع بينهما فالعبرة بالعمل كان يقول أ كثرى منك دابة لك أركب عليها في هذا اليوم أو ثورك أطحن عليه اردباني هذا اليوم أو نحو ذلك فالعبرة بالركوب والطحن ولا عبرة بخصوص الزمن وأما الحج فهو غير معين لكنه الحق به أى حقيقة غير معينة لانها كما توجد في هذا العام توجد في العام الثانى وان كانت أياما معينة (ص) أو فسق مستأجر وأجر الحاكم ان لم يكف (ش) يريد أن الاجارة لا تنفسخ بظهور المستأجر فاسقا يشرب فيها الخمر أو يزنى أو نحو ذلك الا أن الحاكم يأمره بالكف عن ذلك فان لم ينته أجزها عليه وأخرجه منها اللخمى وأرى أن يخرج منه ان لم يتيسر كراؤها من يومه وما قرب ذلك حتى يأتى من يكترها فان لم يجد مكرها حتى خرج الشهر الذى أكرها لم يسقط عنه الكراء وكلام المؤلف في الكراء الوجيزة أو المشاهرة ونقد الاجرة والا فالعقد غير لازم ولم يتعرض المؤلف لما اذا كان مالك الدار فاسقا ونحوه وقد تعرض لذلك شارح فقال قال مالك في كتاب ابن حبيب الفاسق المعلن بفسقه يكون بين أظهر القوم في دار نفسه ان الامام يعاقبه على ذلك فان لم ينته أخرجه عنهم ويبيع عليه وعند اللخمى ان لم يزجر بالعقوبة تكري فان لم ينته بيعت وظاهر الصنيع أن الاول هو المذهب (ص) ويعتق عبيد وحكمه على الرق وأجرته لسيدته ان أراد أنه حر بعدها (ش) هذا معطوف على قوله باقرار المالك والمعنى أن من وأجر عبيده سنة مثلا ثم اعتقه نأجرا فان الاجارة لا تنفسخ ويستمر رقيقا الى تمام المدة ولو مات سيده قبلها وسواء أراد أنه حر بعدها أم لا يتعلق حق

(٥ - خروشى سابع) (قوله كان يقول أركب عليها في هذا اليوم الخ) هذا لا يصح لان هذا جعله فيما سبق مشالا لما اذا كان الزمن معيناً وأما قوله لي طحن عليها اردباني هذا اليوم فهذا ينبغي اسقاطه لانه فاسد لانه جمع بين الزمن والعمل وفيه من الخلاف ما علم وسيأتى الكلام عليه وقوله لكنه الحق به أى بالزمن المعين فيفسخ في الحج وفي الزمن المعين (قوله ان أراد أنه حر بعدها) أى وأما لو أراد أنه حر من الآن أو لا أرادته فهي العبد (قوله ويستمر رقيقا الخ) أى حكمه حكم الرقيق في شهادته وقصاصه وعمله لافى وطء

السيداهان كانت أمة فحكمها حكم الحر في الوطء **(فصل)** كراء الدواب (قوله بالاجارة لمن يعقل) تقدم عن ابن عرفة ما يفيد أن العقد على ما لا يعقل من الثياب وغيرها غير السفينة والحيوان الذي لا يعقل اجارة (قوله ببيع منفعة الخ) لو قال عقد على منفعة حيوان لا يعقل لكان أخصروا مسلم عما يرد عليه من أن ذلك ليس ببيعاً لا بالمعنى الاعم ولا بالمعنى الاخص وبعد ذلك يرد أن يقال لم يرد هنا بعوض بعضه يتبع بعض بتبعيضها كما فعل في الاجارة ليشمل ما اذا تزوج امرأة بمنافع دابة على القول بكرائه أو عليه وعلى القول بمنعه بناء على أن التعريف شامل للصحيح (٣٤) والفاقد (قوله في صحة عقد عاقده) فيه أن الكراء هو نفس العقد والعبارة

تؤذن بالمغايرة فتدبر (قوله ان الذي الخ) بيان للاعم وكأنه يقول ويحتمل أن المراد أعم من ذلك بأن يقول الخ تصوير للعموم الشامل لما تقدم وغيره وقوله هناك أي في باب الاجارة يجوز هنا في باب الكراء وقوله وأنه اذا استأجر دابة بأكلها أي كما اذا استأجر رجلاً باكله وظهر أن كولا يخير ولو عبر بقوله وأنه اذا استأجر دابة الخ لكان أحسن لأن كلامه في بيان أن ما جرى في باب الاجارة من الاحكام يجري في باب الكراء والحاصل أن المعنى على هذا الاحتمال أن الاحكام المتعلقة بالكراء كالاحكام المتعلقة بالاجارة ولا شك أنه مغاير للمعنى على الاحتمال الاول (قوله ولو قال الخ) أي لان المتبادر من قوله على أن عليك علفها أن العلف تابع وأن المقصود الدراهم (قوله وهذا في قوة الاستثناء) أقول لا استثناء على الاحتمال الثاني لان أحكام الكراء مساوية لأحكام الاجارة نعم يحتاج للاستثناء على الاحتمال الاول (قوله أن تكون معلومة على التحقيق) لما قال أنه يجوز كراء الدابة بعلفها وعلفها ليس معلوماً على التحقيق وقوله للضرورة أي فالضرورة تكون في

المستأجر بالعين المستأجرة ولذلك لو أسقط حقه فيما بقي من المدة فنجز عتقه ولا كلام لسيدته وأما الاجارة التي بعد العتق في بقية زمن الاجارة هل تكون اسيدته أو للعبد ففيها تفصيل فان أراد السيد أنه حر من الآن فالاجارة فيها للعبد وان أراد أنه حر بعد المدة فالاجارة فيها للسيد فقوله ان أراد أنه حر بعدها الشرط راجع لقوله وأجرته اسيدته فقط خلافاً للشيخ عبد الرحمن فإنه جعله راجعاً الى قوله وحكمه على الرق أيضاً **(فصل)** ذكر فيه كراء الدواب والمناسبات للاختصار أن يسقط قوله فصل وكراء الدابة كذلك ويذكر ما بعده من المسائل لأنه قال ذلك للاشارة الى ما اوضح عليه أهل المذهب من الفرق بين التعبير بالاجارة لمن يعقل وبالكراء لمن لا يعقل قال ابن عرفة في تعريف ذلك ببيع منفعة ما أمكن نقله من حيوان لا يعقل (ص) وكراء الدابة كذلك (ش) او الاستثناء أي أن كراء الدابة يشترط في صحة عقد عاقده وأجره كالبيع هذا معنى كذلك كما مر في باب الاجارة في قوله صحة الاجارة بعاقده وأجره كالبيع ويحتمل أن يريد ما هو أعم من ذلك وأن الذي يجوز هناك يجوز هنا وما يمنع هناك يمنع هنا وأن الكراء لازم لهما بالعقد كالاجارة وأنه اذا استأجر دابة بأكلها أو وقع أكلها جزاً من الاجر وظهر أنها كولة فخير المستأجر وكذا ان كان عليه طعام ربه أو أمان كان على ربه اطعام المستأجر فهل كذلك أم لا ثم ان المراد بالكراء هنا المعنى المصدري وهو العقد لا المعنى الاسمي والاصل صدق الاعلى الاجرة ويكون ساكناً عن غيرها (ص) وجاز على أن عليك علفها (ش) أي ويجوز أن تكثر دابة من شخص على أن عليك علفها ولو قال وجاز بعلفها كان أولى اذ يفهم منه جواز كرائها بدراهم وعلفها بالاولى لكونه صارت ابعا وهذا في قوة الاستثناء مما شمله عموم قوله وكراء الدابة كذلك لان من جلة ما شمله أن تكون الاجرة معلومة على التحقيق وهذه المسائل لا يشترط أن تكون الاجرة معلومة على التحقيق وانما أجازوها للضرورة وكان القياس المنع والعلف بفتح اللام اسم لما يعلف للدواب كالشعر مثلاً وبالسكون اسم للفعل وهو مناوله ذلك لها فلو وجدها كولة أو وجد ربه أ كولا فله الفسخ ما لم يرض ربه بالوسط (ص) أو طعام ربه أو عليه طعامك (ش) أي وجاز كراء الدابة على أن عليك بامكثرى طعام رب الدابة أو كرائها بدراهم على أن على ربه اطعام المكثري وان لم توصف السفينة لانه معروف قال المغربي أو عليه هو طعامك معناه اذا لم يكن أكثرها بطعام والامنع لما يدخله من طعام بطعام غيره (ص) أو ليركبها في حوائج (ش) قال في المدونة ومن أكثرى دابة ليركبها في حوائج شهر افان كان على ما يركب الناس الدواب جاز وهكذا يجب تقييد كلام الشيخ بما قال وان ركوب الناس اذا لم يكن معسروفاً عند المتكاريين لم يجز (ص) أو ليطحن بها شهر (ش) أي وكذلك يجوز أن تكثرى منه دابة لتطحن عليها الحنطة

الاجارة والكراء وانما قلنا في الاجارة لما تقدم انه يجوز استئجار رجل باكله (قوله وبالسكون اسم للفعل) شهراً أي والمراد الاول بدليل قوله أو طعام ربه أو هل كأن العلف بالفتح على رب الدابة بطريق الاصاله عليه مناولته بطريق الاصاله وعلى ذلك فهل يجوز كرائها على أن عليه مناوله ذلك (قوله ما لم يرض ربه بالوسط) أي وليس للكثري جبره عليه لان فيه ضرراً بخلاف الزوج فيلزمه نفقتها ولو كولة كما تقدم وان وجد الا جبر قليل الا كل أو الزوج قليلته فلا يلزمه الا ما باكلان خلافاً لابن عمر أن لهما الفاضل يصرفانه فيما أحبا (قوله أو طعام ربه الخ) أو مانعة خلو تجوز الجمع انضم اهمانقـدام لا (قوله قال المغربي) كنت رأيت في

الخطاب أنه أو الحسن الصغير رأيت في بعض النقايد أن المراد به أبو عيسى الغبري في شيخ ابن زبجي (قوله ولا مفهوم لشهر) وفي عب خلافة حيث قال وظاهر قوله شهر أن أكثر منه لا يجوز لكثرة الغرر اه وبعبارة شب ولا مفهوم له والمراد زمانا معينا وقد يقال ان أكثر منه لا يجوز لكثرة الغرر اه والذي أقول الظاهر الجواز (٣٥) (قوله وقال البساطي) اعراب البساطي يرجع

للاعراب الاول وقوله معطوف على أن عليك في العبارة حذف والتقدير معطوف على قوله على أن عليك لأن المعطوف عليه مدخول على فقط (قوله على أحد القولين المتقدمين) أي فيما زاد الزمن على العمل جاز العدة لانه محل القولين كما تقدم (قوله ويحتمل الخ) اعلم أن الخطاب ذهب الى الوجه الاول وهو أن ذلك على أحد القولين وأما قول الشارح فليس منضبطا الخ فبحث فيه بان عمل الدابة ليس موكولا لا اختيارها ولو كان موكولا اليه لما علمت شيئا ولعل الاحتمال الاول هو المتعين اه (قوله وجلها مختلف) أي ولم يعين ما تحمله هذه من هذه وأما لو عين فيجوز وقوله فان سمي راجع لكلام المصنف وهو ما اذا كانت الدواب لرجل واحد كان مالكا أو وكلا (قوله وهذه فاسدة) وجه الفساد أن رب الدابة يريد جعل الضعيفة لا القوة خوفا من ضعفها وهذا الذي قلنا سابقا للشارح ينيه عليه (قوله ولم يره) ولم يوصف وان لم يكن على خياره بالرؤية لتساوي الاجسام غالبا (قوله فله الكلام) والظاهر ما لم يحزم بانها أخف من الرجل (قوله والظاهر الجواز) والظاهر أيضا ما لم يكن خرج عن العادة (قوله ولادته) مفهومه عدم لزوم حمل مامعها ولو

شهر بعينه أي والطن بينهما معشروف ولا مفهوم لشهر بل المراد زمانا معينا ثم ان قوله أو ليركبها الخ معطوف على قوله على أن عليك علفها أي وجاز كراؤها على أن عليك علفها أو الركوب أو الطحن أو الحمل وكذا وعلى حمل آدمي وقوله شهر ايتنازه كل من يركب ويطحن على أنه ظرف له أو من باب الحذف من الاول لدلالة الثاني عليه وقال البساطي يجوز أن تكون اللام في قوله أولير كها أو ليطحن أو ليحمل بمعنى على معطوف على قوله أن عليك وظاهر قوله أولير كها أو ليطحن أو ليركب كذا في قوله قد مر ما يطحن فيه وقد ذكر الشارح أنه اذا عين الزمن والعمل أنه لا يجوز فانه قال ولا يجوز أن يجمع بين تسمية الارادب والايام التي يطحن فيها وانما يجوز على تسمية أحدهما اه وقد تقدم في باب الاجارة الخلاف فيما اذا جع بينهما المشار اليه بقوله فيما مر وهل تفسد ان جمعهما أو تساويا أو مطلقا خلاف فيحتمل أن ما ذكره الشارح من المنع على أحد القولين المتقدمين ويحتمل أن يكون باتفاق هذا وبقول بين ما هنا وما مر بان عمل الدابة يقل ويكثر فليس منضبطا لعدم وجود الاختيار بخلاف ما مر (ص) أو ليحمل على دوابه مائة وان لم يسم مالكل (ش) أي ويجوز لمن له دواب أن يواجرها الشخص على أن يحمل عليها مائة اردب أو قنطار بكذا وان لم يسم مالكل دابة من مقدار ما يحمل عليها وانما حذف المميز ليعم الموزون والمعدود والمكيل ونبيه بالاضافة على أن الجواز مشروط بكون الدواب كلها لشخص واحد أو ما لو كانت الدواب لرجل شتى وجلها مختلف لم يجز اذا لا يدرى كل واحد بما أكرى دابته كالبيوع فان سمي مالكل وانحد القدر جاز وان اختلف فلا يجوز حتى يعين ما يحمل على هذه وما يحمل على هذه وهكذا فاقبل المبالغة فيه تفصيل اذ يشمل ثلاث صور احداها أن يسمى مالكل ويتحد قدره الثانية أن يختلف قدره ويعين ما تحمله هذه وما تحمله هذه وكلتاها جائزة الثالثة أن يختلف قدره ولا يعين ما تحمله هذه من هذه وهذه فاسدة وأما نسخة المواق ولم يسم مالكل ففي مفهومها تفصيل فلا اعتراض عليها (ص) وعلى حمل آدمي لم يره ولم يلزمه الفادح (ش) يعني أن الكراء على رجلين أو امرأتين لم يرهما جائز لتساوي الاجسام فان اتاه بفادحين لم يلزمه ذلك والفادح هو العظيم الثقيل وحيث لم يلزمه الفادح فانه يأتية بالوسط من الناس أو تكري الابل في مثل ذلك والعقد منبرم وليس الاثنى من الفادح مطلقا بل حكمها حكم الذكرفان استأجره على حمل آدمي وأتاه بامرأة فانه يتطسر لها ان كانت من الفادح لا يلزمه والارزاه وأما ان استأجره على رجل فأتاه بامرأة فله الكلام وفي عكسه نظر والظاهر الجواز وأما المريض ان قالت أهل المعرفة انه كالفادح فله حكمه وكذا من يغلب عليه النوم أو عادته عقر الدواب بر كونه كذا ينبغي (ص) بخلاف ولدانه (ش) أي فانه يلزمه حمله لانه محمول معها حين العقد أو لانهم ما دخلا على ذلك وظاهر كلامهم ولو طالت المدة بحيث يكبر فيها الولد لا يقال يلزم على التعليل المتقدم لزوم حمل زيادة البذل مع أنه لا يلزم بحمله لانا نقول بانه قد يفرق بين دورته بالتسمية لجل المرأة (ص) وبعبارة واستثناء كوجبها الثلاث لا جعة وكره المتوسط (ش) أي وكذلك يجوز بيع الدابة واستثناء كوجبها الثلاث لا الجعة

صغرا أو رضيعا (قوله فانه يلزمه حمله) أي ولو كان من زنا (قوله أو لانهم ما دخلا الخ) أي بأن جلت في السفر وولادته (قوله التعليل المتقدم) أي الذي هو قوله لانهم ما دخلا على ذلك (قوله يفرق بين دورته الخ) لا يظهر في السفر في إبان المطر ولو فرق بامكان التوقف من المطر أي بوضع شيء يمنع منه دون الولادة لكان أظهر كما أفاده الشيوخ (قوله الثلاث) الاحسن النصب على أنه مفعول به لا على أنه مفعول فيه لانه مفعول عند النجاة أنه متى أزيد بالطرف استغراقه بالفعل فالاولى التعبير عنه بانه مفعول به لانه لو جعل ظرفا لاهم أن الركوب

في مسئلتنا هذه كائن في بعض الثلاث مع أن المقصود استغراق جميع الثلاث إشارة بعض المتأخرين وقال القائل واستثناء معطوف على بيع الثلاث ظرف لركوب (قوله وكراهة المتوسط) أي عند النخعي ومنعه غيره ولكن يتبع المتن لأنه ما به القوي (قوله كالاربعة الايام والخمسة) والسادس ملحق بالجمعة كما قرره شيخنا (قوله بل وكذلك استثناء عملها) أوجملها كما في شرح عب وكذا استثناء عملها ولينها فهو كالركوب ثلاثة أيام قال شب في شرحه وهذا لا يخالف ما قاله الشارح في باب الاجارة من أنه لا يستثنى في الحيوان الا عشرة أيام لان المراد بالحيوان الرقيق فهو يغتفر فيه عشرة أيام بخلاف إلى آخر ما ذكرناه سابقا (قوله وكراهة دابة) أي معينة شهرا أي بعد شهر وأما غير المعينة فلا بد من الشروع (٣٦) أو تعجيل جميع الاجر في الحج كما تقدم وفي بعض النسخ إلى شهر وهي أقرب

لا فائدة المعنى من نسخة شهر ومثل الشهر والشهران كما في المدونة ولو نص عليهم ما فهم الشهر بالاولى (قوله ان لم يتقد) أي لم يشترط النقد ثم ان عبارته تفيد أنه اذا شرط النقد لا يجوز لشهر ويجوز لدونه وهو صادق بعشرين يوما مع أن ما ذكره الاقفهي يقتضي التسع فيما زاد على عشرة أيام وكلام ابن يونس يقتضي جوازها في نصف شهر ونحوه لكن كلام ابن يونس مفروض في السقيفة وكلام الاقفهي يمكن جملة على غيرها وحيث يطلب الفرق (قوله والرضا بغير المعينة) أي من عبد أو دار أو ثوب أو دابة وان كان سباقه فيها (قوله الى زوال الضرورة) أي لا مطلقة لما فيه من فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها في عجم وانظر هل الاضرار بالشفة الشديدة أو خوف المرض أو ضياع المال أي في موضع لا يجد فيه من يكثر به ولا يشترط أن يصل إلى حالة يباح له فيها كل الميتة خلافا لبعضهم والظاهر أن المراد بها ما هو أعم فان لم يضطر منعه مع النقد ولو تطوع العلة المتقدمة (قوله فتأمل فانه حسن) ولا يخفى أن فيه فسادا من جهة المعنى

فصاعدا فلا يجوز لان المتاع لا يدري كيف ترجع اليه فيؤدي إلى الجهالة في المبيع ويكره المتوسط من ذلك كالاربعة الايام والخمسة ولا مفهوم لركوبها بل وكذلك استثناء عملها وينبغي أن يكون الثوب كالدابة وعلف الدابة في هذه المدة على المشتري كالدابة المستأجرة وضمائها في المدة الجائزة والمكروهة من المشتري وفي الممنوعة من البائع (ص) وكراهة دابة شهر ان لم يتقد (ش) يعني أنه يجوز أن يكرى دابته المعينة على أنه لا يقبضها المكثري الا بعد شهر ليستوفي منافعها بشرط أن لا يشترط تعجيل الاجرة فان اشترط ذلك فسد عقد الكراء فنقد بالفعل أم لا لا يقال تعليل المنع للنقد بتعدد المنقودين السلفية والثنية لا يفيد فسادا الا بالنقد بالفعل لا نأقول شرط النقد محمول على النقد بالشرط في فساد العقد (ص) والرضا بغير المعينة الهالك ان لم يتقد أو نقد واضطر (ش) يعني أن الدابة المعينة اذا هلكت ببعض الطريق فلا يجوز للمكثري أن يعطى للمكثري دابة أخرى يركبها بقية سفره ان كان نقدا لاجرة للمكثري لانه فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها بناء على أن قبض الاوائل ليس كقبض الاواخر اما ان لم يحصل نقد لاجرة أو حصل واضطر للمكثري للثانية ضرورة شديدة فيجوز له أن يقبلها الى زوال الضرورة فقوله المعينة أي الذات كانت دابة أو ثوبا أو نحو ذلك وقوله الهالك صفة للمعينة ولا يجوز أن يكون صفة لغير لان اضافة غير إلى المعينة لا يفيد تعريفا فلا يصح وصفها بالمعرفة فتأمل فانه حسن وسواء كانت الاجرة معينة أو مضمونة وقوله ان لم يتقد بفتح الباء لانه من نقد لا يضمها لانه لا يقال أنقد (ص) وفعل المستأجر عليه ودونه (ش) أي وجاهر للمستأجر أن يفعل المستأجر عليه بعينه أو ما هو مساو له أو دونه ولا يفعل ما هو أضر منه وان كان أقل قدرا فان قلت لم تترك النص على فعل مثله قلت لان فيه نقصا لانه ما هو جائز ومنه ما هو ممتنع كما يفيد ما قوله أو ينتقل لبلد وان ساوت الخ فان قلت الدون كذلك ليس له أن ينتقل لدون المسافة فكان عليه تركه قلت لان سلم ذلك بل هو جائز كما بينه ان شاء الله تعالى وبعبارة وكلام المؤلف في الجمل أو الركب وأما في المسافة فلا وسأتي أنه لا يجوز أن ينتقل لبلد وان ساوت الا بانه وانظر ما الفرق بين الجمل والمسافة والمناسب لقوله وكراهة الدابة أن يقول المكثري عليه لئلا يفسد عليه أن هذا اصطلاح غالب ثم ان قوله وفعل المستأجر بالرفع عطفا على فاعل جازأي وجاهر فعل المستأجر عليه ويجوز حينئذ نصب دون على الظرفية وهو الاحسن فيها في هذه الحالة لانها مضافة ويجوز

جرها

لانه لو جعل صفة لذلك لكان المعنى ولا يجوز الرضا بالهالك وهو باطل وبيان ذلك أن الصفة في نية حلولها محل موصوفها وهذا لا يصح بخلاف قولك مررت بالرجل الصالح فان قولك مررت بالصالح صحيح ومفهوم المعينة جواز الرضا ببدل الهالك المضمونة (قوله ودونه) أي قدر أو ضرر أي لا أكثر قدرا ولو أقل ضررا ولا دونه قدرا أو أكثر ضررا فان خالف ضمن (قوله فانه ما هو جائز) وهو ما كان في المحمول ومنه ما هو ممتنع وهو ما كان في المسافة (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة أحسن من الاولى (قوله وانظر ما الفرق بين الجمل والمسافة) خصوصاً وقد قلنا يجوز في الأدنى من المسافة (قوله اصطلاح غالب) أي كون الاجارة تقال في العاقل والكرا في غير اصطلاح غالب أي لا دائم أي فانه من غير الغالب (قوله لانها مضافة) وأما إذا لم تضاف فتبقى على الضم لحذف المضاف اليه ونية معناه وقوله

ويجوز جرها هذا مقابل الاحسن (قوله وجل برؤيته الخ) أراد بالرؤية العلمية أي بان يرفعه لجهة العلوم فلا حتى يعرف ثقله من خفته وقوله ولا يشترط بيان جنسه لا يقال كيف لا يعلم الجنس مع وقوع العقد على رؤيته لانا نقول المرئي مقداره لا نوعه بان يكون في عدل مثلا كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله وقيد الثلاثة الاخيرة) الحق مع البساطي من أن القيد الذي هو قوله ان لم تتفاوت راجع للاخير الذي هو المعدود قاله تبع الشارح بهرام في شروحه الثلاثة وبه قرأ ابن عبد السلام وابن فرحون وهو الظاهر وما احتج به من قوله لان بعضها يتفاوت كاردب القول مع الاردب القمح لا ينهض اذ ذكر الجنس لا بد منه كما في التوضيح ذكره محشي نت والحاصل أن قول المصنف أو كيله بان يقول اردب قمح أو اردب قول مثلا وقوله أو وزنه بان يقول قنطار سمن مثلا لأنه يقتصر على اردب أو قنطار وقوله أو عدده بان يقول عشرون بيضة وعشرون بطيخة مثلا (٣٧) والاول مما لا تتفاوت أفراد بخلاف الثاني

فانه مما تتفاوت أفراد فاذا قال استأجره على حمل اردب من الحبوب وأطلق فلا يصح كما قرره شيخنا ثم اعلم أن ظاهر المصنف أن ذكر الجنس لا يكفي وظاهر قوله الا في أو لا يحمل عليها ما شاء مفهومه أنه لو بين ولو الجنس يجوز وهما قولان ذكرهما الشارح عن الاندلسيين والقرويين ولكن المعول عليه ما أخذ من منطوق المصنف هنا لا ما يأتي كما أفاده بعض من حقق وكان ظهري قبل أن أراه فقلنا الحمد (قوله فيحتاج لتأويل) أي بان يراد بالحل المحمول وانما احتاج للتأويل لان الذي يرى انما هو المحمول وأما الفعل فلا يرى والمصنف قال برؤيته وأما قوله لانه يقتضي وجود محمول فلا ظهور له نعم لو جعله وجهاً مانياً فيقول أولان الحل يستلزم محمولا فالضمير راجع لذلك اللازم (قوله ان لم يغيب عليه) أي على النقد أي المنقود أصلاً أو غاب عليه غيبة لا يمكنه انتفاعه به (قوله أو

جرها عطفاً على لفظ المستأجر (ص) وجل برؤيته أو كيله أو وزنه أو عدده (ش) هذا مما لا يخفاء فيه وهو جواز كراه الدابة ليجعل عليها حملاً ما برؤيته وان لم يوزن أو يعد أو يكال ولا يشترط بيان جنسه لا كتفاء برؤيته أو بكيله أو بوزنه أو عدده بان يكتري منه دابة لجل اردب أو قنطار أو عشرون بطيخة مثلاً وقيد الثلاثة الاخيرة بقوله (ان لم تتفاوت) لان بعضها وان تساوى في الكيل وما بعده قد يكون أثقل من بعض كاردب قول و اردب شعير مثلاً وجعله البساطي قيداً في العدد فقط وفيه نظر وبعبارة ان لم تتفاوت أي تفاوتاً بال وأما اليسير كالرمان والبيض فلا يضر كما يرشد إليه كلام ابن شاس والجل بكسر الحاء هو المحمول بدليل عود الضمير في قوله برؤيته اذهو الذي يرى وأما بفتح الحاء فيحتاج لنا أو بيل لانه يقتضي وجود محمول وعلى الثاني البساطي (ص) وأما قبل النقدو بعده ان لم يغيب عليه والا فلا الامن المكتري فقط ان اقتصا أو بعدد سير كثير (ش) كلام المؤلف هذا فيما اذا وقعت الاقالة بزيادة من المكتري على المنافع ومن المكري على الاجرة وأما ان وقعت على رأس المال فحائزاً من غير تنصيص سواء قبل النقد أو بعده غاب المكري على النقد أم لا لا انتفاء عنه المنع حينئذ وهي التهمة على السلف بزيادة وبهذا يتبين لنا أن في كلام المؤلف ما يدل على أن مراده الاقالة بزيادة فلا يحتاج الى نسخة ابن غازي واقالة بزيادة الخ ومعنى كلام المؤلف أن من اكترى من رجل دابة جازله أن يقايله ذلك قبل أن يتقد الكراء سواء كان مما يغاب عليه أم لا كانت على رأس المال أو أزيد كانت الزيادة دناسير أو دراهم أو عرضاً نقداً لانه اشترى الركوب الذي وجب للمكترى بالزيادة التي وجبت له ويمنع لاجل لان المنافع دين عليه للمكري ففسخها في دين الى أجل أو بعده النقد ان لم يغيب المكري غيبة يمكن فيها الانتفاع به كانت الزيادة منه أو من المكتري لكن يشترط تعجيل الزيادة ان كانت من المكري لانها اذا كانت مؤجلة صار فسخ ما في الذمة في مؤخر لان المكتري ترتب له في ذمة المكري ركوب ففسخه في شيء لا يتعجله وهو الزيادة من المكري ولا يشترط تعجيل الزيادة ان كانت من المكتري لانها لم يحصل غيبة على النقد صار كانه لم يقبض فان غاب المكري على النقد غيبة يمكن فيها الانتفاع به فلا تجوز الاقالة الامن المكتري فقط لامن المكري لتهمة السلف بزيادة وانما كانت الغيبة

بعدد سير كثير) معطوف على المكتري لان الفارسي يجوز عطف الظرف المنصوب على الجار والمجرور كما في المغني ذكره عند أقسام العطف (قوله لا انتفاء عنه المنع الخ) لكن بشرط التعجيل أي على تقدير اذا وقع ذلك بعد النقد لا بد من تعجيل رأس المال والا منعت أيضا الفسخ المكتري ما في ذمة المكري من كراء منافع مضمونة في مؤخر (قوله سواء كان مما يغاب عليه أم لا) هذا التعميم صحيح في ذاته أي بالنظر للفقهاء لا في حل كلام المصنف لان الفرض أن الاقالة على غير رأس المال (قوله نقداً) أي أن تلك الزيادة تكون نقداً وقوله فسخها في دين الى أجل أي وهو الزيادة التي تدفع عند الاجل ولا يخفى أن ذلك انما هو في الزيادة من المكري وأما من المكتري فيجوز مطلقاً لا مانع (قوله لانه لم يحصل غيبة صار كانه لم يقبض) فلم يلزم عليه تعمير ذمة المكري غاية ما هنالك تعمير ذمة المكتري ان كانت الزيادة الصادرة منه مؤخرة ومقادير هذا أنه لا يشترط مفاصلة وفي شرح عج لكن لا بد من المقاصصة أي ولا يكفي وجودها حيث لم يدخلها وهو ما قاله بعض مشايخ شيخنا أو وجودها كاف حيث لم يدخلها وهو ظاهر كلام ابن يونس

(قوله ان دخلا على المقاصة) يغيب أن الزيادة من جنس الاجرة لان المقاصة لا تكون الا في الجنس الواحد وأما ان كانت من غير جنسه فان كانت عرضا جازا تأخير وان كانت دراهم والاجرة دنانير أو بالعكس امتنع لانه صرف مؤخر والحاصل على ما في عجم خلافا لما في شارحنا وعب أن المقاصة شرط في الاقالة من المكثري بعد النقد سواء غاب عليه المكثري أم لا وسواء حصل سير كثير أم لا وانما لم تعتبر المقاصة في زيادة المكثري قبل النقد لبعدها التهمة حيث من بيع عرض ونقد بتقصير وعلى كل يفوته شرط زيادة المكثري وهو تجميلها (قوله فقد أخذ أقل مما دفع) أي والامتنع لثلاثتهم الذمتان ومثل الدخول على المقاصة حصولها بالفعل وان لم يدخلا عليها حيث لم يشترط عدمها فديقال لاحاجة لقوله لان المكثري الخ أي ويقول لانهم ما لم يتقاصموا لم يلزم عليه تعبير الذمتين وانما في ذلك تعبير ذمة واحدة واعلم أن محل تجميلها ان كانت من المكثري حيث كان الكراء مضمونا وأما في ذمة معينة فلا يجب التجميل اذ منافعتها لا تكون في الذمة فلا يلزم على تأخير الزيادة فسخ ما في الذمة في مؤخر (تتميمه) موضوع كلام المصنف في كراهة ذمة للاحتراز عن الاقالة بزيادة في الدور فقليل يمنع ولو بعد كثير سكنى وان عجل (٣٨) الزيادة لوجود ذمة سلف بزيادة اذ لا تتأثر غالباً بكثير سكنى أو أنها من ذمة لذلك

بخلاف الدواب وعليه اقتصر في الذخيرة وقيل يجوز وان لم يسكن كثيرا ولا يجمل الزيادة لانها معينة فلا تكون في ذمة المكثري فلا يلزم بتأخيرها فسخ الدين في الدين والاحتراز عن الاقالة في الارض فانها كالدور الا ان تكون غير مأمونة ارى فان الزيادة فيها من المكثري في الموضع الذي تصح فيه الاقالة بزيادة لا تجوز ان تقيد الزيادة وتكون موقوفة لاحتمال عدم الرى فيفسخ الكراء (قوله هكذا قرره الشارح) وعبارته يعني أن الحاج يجوز له أن يكثري من رجل بعيره مثلا ويشترط عليه أن يحمل كل ما يأخذه من هدية اذا كان مقدار ذلك معروفا عندهم فان لم يعرف ذلك لم يجوز للغرر والجهالة قاله في المدونة (قوله هدية مكة) أي ما يهدي للاجير بمكة (قوله هو ما يحمل عليها من كسوة وطيب للكعبة وهذا هو المنقول وسيأتي المؤلف في الدابة وفي الحمل وفي قوله وفعل المستاجر عليه ومثله لا أضرب بعد أن يكون معنى الهدية ما يهدي للاجير بمكة (ص) وعقبة الاجير (ش) أي يجوز للمستاجر أن يشترط العقبة على الجمل وهي عندهم معروفة رأس ستة أميال ومعناه أنه يركب الميل السادس وفي نذب اشتراط عقبة الاجير ليخرجا من الكراهة في فعل مثل ما استؤجر له وجوبه ليخرجا من الحرم في فعل الاضرب مما استؤجر له قولان والمتبادر من كلام المؤلف الجواز المستوي الطرفين فلا يؤخذ منه نذب ولا وجوب وقوله الاجير أي اجير المكثري كالعكس ثم ان قوله وعقبة الاجير يجوز فيه الرفع بالعطف على

المذكورة سلفا لان الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد ساقا وانما تجوز من المكثري ان دخلا على المقاصة كما اذا استأجره بعشرة ونقد ها وغاب المكثري عليها ثم تقايل قبل السير مثلا على درهمين يدفعهما المكثري للمكثري ودخلا على اسقاط الدرهمين مما على المكثري ويرجع عليه المكثري بثمانية لان المكثري دفع عشرة أخذ ثمانية فقد أخذ أقل مما دفع فلاتهممة في ذلك هذا اذا لم يحصل سير كثير فان حصل سير كثير تنق مع ذمة سلف بزيادة فتجوز الاقالة من المكثري بزيادة بشرط تجميلها مع أصل الكراء لتحصل السلامة من فسخ ما في الذمة في شيء بعضه مؤخر وهو الزيادة المؤخرة ومن المكثري بشرط المقاصة كما يفيد النقل فقوله واقالة عطف على فاعل جاز وقوله ان لم يغب عليه أي النقد بمعنى المنقود اذ هو الذي يتصور فيه الغيبة وقوله والافسلا تصرح بمفهوم الشرط لاجل الاستثناء والشرط (ص) واشترط هدية مكة ان عرف (ش) أي وجاز اشتراط حمل هدية مكة على الجمل ان عرف قدر ذلك كذا قرره الشارح وقرره البساطي على أنه يجوز لب الدابة أن يشترط على الحاج هدية مكة ونسب كل للمدونة وبعبارة هدية مكة هو ما يحمل اليها من كسوة وطيب للكعبة وهذا هو المنقول وسيأتي المؤلف في الدابة وفي الحمل وفي قوله وفعل المستاجر عليه ومثله لا أضرب بعد أن يكون معنى الهدية ما يهدي للاجير بمكة (ص) وعقبة الاجير (ش) أي يجوز للمستاجر أن يشترط العقبة على الجمل وهي عندهم معروفة رأس ستة أميال ومعناه أنه يركب الميل السادس وفي نذب اشتراط عقبة الاجير ليخرجا من الكراهة في فعل مثل ما استؤجر له وجوبه ليخرجا من الحرم في فعل الاضرب مما استؤجر له قولان والمتبادر من كلام المؤلف الجواز المستوي الطرفين فلا يؤخذ منه نذب ولا وجوب وقوله الاجير أي اجير المكثري كالعكس ثم ان قوله وعقبة الاجير يجوز فيه الرفع بالعطف على

فاعل
على المدونة قال وظاهرها جواز تطبيقها وكسوتها الا أن الصدقة أفضل كما قال في كتاب الصلاة الاول والنصدق بشئ ما يخلق به المسجد أو يجمر أحب الي انتهى وقدمنا أن كسوة الكعبة مخصص عموم النهي عن كسوة الجدار انتهى تت وحيث كان هذا هو المنقول عن أبي الحسن حلالا لمدونة فاقاله تت عين ما قاله بهرام لان بهرام نقل ما قاله عن المدونة أي اذا كان معنى المدونة ما قاله أبو الحسن لا غير (قوله أي يجوز للمستاجر الخ) أي يشترط المستاجر على الجمل انه بعد كل خمسة أميال يركب خدام المستاجر الميل السادس لان المستاجر يشترط الركوب لنفسه كما يتوهم وان كان يمكن كالأكرى جاله لجل شئ الا أن قوله أجيره يبعده وان صح في نفسه (قوله رأس ستة أميال) أي في الاصل وأما ما هنا فالعبارة بما اتفقنا عليه من قليل أو كثيرا وبما جرى به العرف (قوله في فعل مثل الخ) أي على تقدير أن يكون جاله مثله وفي اشتراط ذلك السلامة من ذلك وقوله وجوبه ليخرجا من الحرم الخ أي على تقدير أن يكون الجمل أنقل منه ونزل وركب مكانه وفي اشتراط العقبة سلامة من ذلك (قوله قولان) أي بالوجوب والنذب ثم أقول ما وجه الحكم بكون أحدهما مختارا لنذب لاحتمال مع احتمال غيره ولعله خلاف في حال فنقول بالكراهة يرى الغالب تساوى الرجال ومن يرى الحرم لا يسل ذلك وقوله والمتبادر الخ أي ولا يعول على ذلك لما علت من الخلاف

(قوله لغير وجه من الجهالة) هكذا في نسخة مصالحة أي لا أكثر من وجه من (٣٩) الجهالة لأنه يحتمل أن يمرض واحد أو أكثر

ويحتمل خفة المرض وشدة وطوله أو قصره وفي نسخة لطره ووجه من الجهالة وقوله والصورتان متقاربتان المناسب أن يقول متحدتان إذا أريد بالشراء شراء المنفعة أو متباينتان إن أريد بالشراء حقيقة ويكون الشرط واقعاً من بعضهم على بعض فتسدير (قوله كدواب لرجال) أي أول رجلين (قوله وظاهره ولو اختلف الحمل) لا بد من قيد أي بأن تقول وحصل التعيين فيما يحمله على كل واحدة على حدتها والامتنع (قوله وان نقد) أي ولا يصح إلا بشرط النقد لا وجوده (قوله ومفهوماً الخ) أي لكن لا بد من التحميل بالفعل ولا تتوقف الصحة على اشتراط التحميل بل على حصوله (قوله وكلام المؤلف) أي الذي فيه أن تحميل المعين يكفي حيث كان العرف تحميله إذا كان غير دناير معينة فائنة وغير ذلك شامل للدراهم والدنانير الحاضرة وأما الدنانير المعينة الغائبة فلا يكفي فيها شرط التحميل بل لا يصح الكراء بها إلا بشرط الخلف أي بشرط الاتيان بخلفها إن تلفت كلاً أو بعضاً أو ظهر فيها زاتف أي لعدم تعلق الأغراض بذاتها فلذا اغتفر فيها التأخير بشرط الخلف بخلاف المثلي غير المعين من الطعام والعروض فإن الأغراض تتعلق بهما فلذا اشترط فيهما التحميل ولم تكف اشتراط الخلف (قوله على يد قاض مثلاً) دخل تحت مثلاً ما إذا كانت تحت يد مودع (قوله) وشرط الخلف يقوم مقام التحميل

فاعل جاز على حذف مضاف أي وجاز اشتراط عقبة الاجير ويجوز فيه الجبر بالعطف على هدية (ص) لاجل من مرض (ش) صورها الشارح في رجالا أكثر وأعلى جل أزوادهم وعلى جل من مرض منهم لأنه مجهول والبساطي على ما إذا أكثرى مشاة محملاً لأزوادهم واشترطوا جل من مرض منهم لا يجوز لغير وجه من الجهالة وقد يطرأ للصحيح المرض فيؤدي للتخاسم والصورتان متقاربتان ومثل المرض التعب (ص) ولا اشتراط ان ماتت معينة أثناء بغيرها (ش) يعني أن من أكثرى دابة معينة وشرط في أول كرائه ان ماتت أثناء بأخرى مكان الأولى إلى مدة السفر فلا يجوز وهذا إذا نقد الكراء ولو تطوعاً لا يصير فسخ دين في دين وان لم يتقد جاز ولا ينافي كلام المؤلف قول ابن القاسم ان سأل أن يحمله من عمل لزاماً ويرد عليه ديناراً أو من زاملاً للحمل ويزيده ديناراً أنه جائز لان هذا انتقال من صفة والأول في المركوبة (ض) كدواب لرجال (ش) يعني أن الدواب إذا كانت لرجال شتى لكل دابة أول واحد واحد ولغيره أكثر والحمل مختلف فلا يجوز أن يكرى إلا بعد تعيين ما يحمله على كل ومثله ما لو كانت كل دابة مشتركة بينهما أو بينهم بأجزاء مختلفة واختلف الحمل فإذا كانت الدواب شركة بينهما أو بينهم بأجزاء متفقة جاز في اتفاق الحمل بأن يتفق وزن ما يحمله لكل دابة كقنطار مثلاً أو بطة ويتفق وزن الموزون في اللبونة والاجر ويتفق المكبل فيما ذكر أي الثقل والخفة فانه يجوز الكراء ولو كانت الدواب لرجال ولو لم تكن مشتركة بينهم واختلف عدد مال كل أو مشتركة بينهم بأجزاء مختلفة اذ يعلم حينئذ ما يحمله كل دابة وقد رما ينوب محمولها من الاجرة ومتى كانت الدواب مشتركة بينهم بأجزاء متساوية فانه يجوز الكراء أيضاً قاله ت وظاهره ولو اختلف الحمل قدر أوليونة وثبوسه وثقل وخفة وأجراً فقد علم من هذا أن كلام المؤلف مقيد بما إذا لم تكن الدواب مشتركة بينهم بأجزاء متساوية وبما إذا لم يتفق الحمل فان كانت مشتركة بينهم بأجزاء متساوية أو اتفق الحمل جاز الكراء فيهما كما مر (ص) أو لا يمكنه أو لم يكن العرف تقديم وان نقد (ش) أي وكذا لا يجوز أن يكرى دوابه إلى أمكنة مختلفة كرفة وافر بنية وطخمة من غير تعيين لاختلاف اغراض المتكاريين لان المكثري قد يرغب في ركوب القوية للبعيد ورغبة في الضعيفة لثلا يضعف القوية فيدخله التخاطر وكذلك لا يجوز الكراء إذا وقع بشئ معين ولم يكن عرف ذلك البلد نقد ذلك المعين وان وقع النقد بالفعل بعد العقد إلا أن يشترطه في أصل العقد فيجوز ثم ان عبارته صادقة بأن يكون العرف تأخير نقد المعين أو لم يكن عرف مضبوط بان كقوانينكارون بالوجهين جميعاً ومفهوماً لو كان العرف في البلد نقد ذلك المعين لجاز وهذا مكرره مع قوله سابقاً وفسدت ان اتفق عرف تحميل المعين وكرره لأجل قوله وان نقد وكلام المؤلف خاص بغير الدنانير والدراهم بدليل قوله (ص) أو بدنانير عينت إلا بشرط الخلف (ش) أي وكذلك لا يجوز الكراء بدنانير أو دراهم معينة غائبة بان كانت له دنائير موقوفة على يد قاض مثلاً إلا أن يشترط المكثري أنها ان تلفت أو بعضها أخلفها فانه يجوز وشرط الخلف يقوم مقام التحميل أما الحاضرة فلا ينافي فيها اشتراط الخلف بل ينظر فان كان العرف نقدها جاز وان لم يكن العرف نقدها لا يجوز إلا بشرط النقد نقد بالفعل أم لا فقوله كدواب لرجال أي ككراء دواب الحمل لرجال أو لا يمكنه مختلفة فقوله أو لا يمكنه معطوف على المقدر بعد دواب ولا يصح عطفه على لرجال لأنه يقتضي أن الرجال المكثرون والحال أنهم مالكون وقوله أو لم يكن الخ صفة لوصف محذوف معطوف على المقدر قبل دواب وهو كراء وتقديره ككراء دواب الحمل أو كراء لم يكن العرف فيه تقديم

أي تحميل المعين غيرها لا تحميلها ما عرفت من أن العقد عليها لا يصح إلا مع شرط الخلف حيث كانت غائبة

(قوله لا يخرج جهام من الفساد الى الجواز) أي بل لا بد من شرط الخلف (قوله والفرق الخ) أقول لا يخفى أن حاصل ما تقدم أن العين الغائبة لا يكتفى فيها بالتجمل بل لا بد من شرط الخلف وغيره لا يكتفى بشرط الخلف بل لا بد من التجمل فيسبغ مثل ما للفرق فيثبت فقوله والفرق أن الخلف لما كان مشروطاً (٤٠) وكلها ما عرفت لا يفيد شيئاً (قوله حيث جازت إذا اشترط التجمل) أي ولا يكتفى

شرط الخلف عنه ولا يحتاج اليه بخلاف الدراهم المعينة لا بد من شرط الخلف ولا يكتفى بشرط التجمل فإذا علمت ذلك فالفرق الذي أبداه الشارح لا يظهر فتدبر (قوله أو يمثل كراء الناس) عبارة المدونة أو يمثل ما تشاركى الناس فقال أبو الحسن أمان في المستقبل فجهول وانظر إذا كان مثل كراء الناس في الماضي هل يجوز لأنه معلوم أولاً يجوز لاختلاف أكرية الدواب ولا شك أن المؤلف في المسائل كلها تابع للمدونة فعليه أن يتبع لفظها بالتعبير بالمستقبل (قوله يعني أن من أكثرى دابة ولم يسم الخ) لا يخفى أن هذا غير مناسب لأن يكون حلالاً قول المصنف أو ليحمل عليها ما شاء أي ما رده أي أي شيء أراد فلا يتأتى أن يقال مع هذا حيث لم يحجر عرف (قوله يفيد أنه لا بد) أي الذي هو مفاد قوله أو كبره أو وزنه أو عدده (قوله في كلامه إشارة لكل منهما) المعتمد الأول (قوله والافيكذا أو جانا) والمنع في قوله أو جانا مطلق وأما الأول وهو قوله فيكذا فيجوز المنع إذا كان على الإلزام ولولا أحدهما وكان على وجه يتردد النظر (قوله أو ينتقل لبلد وان ساوت) لأن ربهما قد لا يكون له غرض في الموضع الذي ذهب به اليه للخوف عليهما من كغاصب ويحمل المصنف في كراء

قوله لا بشرط الخلف واشترط التجمل لا يخرج جهام من الفساد الى الجواز والفرق بينهما وبين غيرهما من العيوض والمثلثات حيث جازت إذا اشترط التجمل أنه لما كان الخلف مشروطاً فكانها ما عرفت (ص) أو ليحمل عليها ما شاء أو لمكان شاء أو ليسمع رجلاً أو يمثل كراء الناس (ش) يعني أن من أكثرى دابة ولم يسم ما يحمل عليها فلا يجوز حيث لم يكن عرف وكذلك لا يجوز الكراء إذا أكثرى دابة الى مكان شاء لاختلاف الطرق بالسهولة والوعورة وليسمع رجلاً حتى يذكر منتهى التشييع فيجوز حيث ذكرا إذا عرف بالعادة وكذا لا يجوز الكراء إذا أكثرى دابة الى المحل الفلاني يمثل ما تشاركى الناس للجهالة كبيع السلعة بقيمتها ما لم يكن لهم في الكراء عرف للموضع المذكور وقوله أو ليحمل عليها ما شاء يقتضي أنه إذا عين نوع المحمول كفي ويحملها ما تطبق وهذاوافق ما عليه الاندلسيون وقوله فيما مر وجعل برؤيته الخ يفيد أنه لا بد من معرفة قدر المحمول وهذاوافق قول القرويين في كلامه إشارة لكل منهما (ص) أو أن وصلت في كذا فيكذا (ش) يشترط في قوله في الموازية ومن أكثرى من رجل دابة على أنه أن أدخله مكة في عشرة أيام فله عشرة دنانير وان أدخله في أكثر من ذلك لا يجوز لأنه شرط لا بد من ما يكون له في الكراء انتهى وبفسخ الكراء قبل الركوب فإن ركب للكان الذي سماه فله كراء مثله في سرعة السير وإبطائه ولا يتغير لاسمائه ثم إن قوله أو أن وصلت الخ المعطوف هنا محذوف وإن شرط في مقدر أي أو كراء فالفيه أن وصلت الخ ثم إن المؤلف لم يصرح بمقابل قوله أو أن وصلت في كذا فيكذا بالصدق بما إذا قال والافيكذا أو جانا (ص) أو ينتقل لبلد وإن ساوت (ش) ينتقل بالنصب لأنه مضارع معطوف على اسم خالص من الفعل وهو جعل من قوله لأجل من مرض مشاركته في عدم الجواز أي ولا ينتقل ولا يضر في ذلك كون المسئلة الأولى مقدر فيها الاشتراط بخلاف هذه والمعنى أن الشخص إذا استأجر دابة لبلد فليس له أن يرغب عنها ويسير الى غيرها إلا بأذن ربهما وهذا بخلاف ما لو أكثرى دابة ثم أراد أن ينتقل الى دابة أخرى فلا يجوز ولو مع اذنه ربهما وكان الفرق أنه لما أخذ غير الأولى اتهم على فسخ العقد الأول فصارت الاجرة في ذمة المكري فسخها فيما لا يتجمل ولما كانت المسافة مساوية للأولى صارت بمثابة الواو في قوله وان ساوت واو الحال وان وصلية لا شرطية لأن الجملة الحالية لا تصدر بعلم استقبال ومقابل المبالغة لا يتوهم جواز حتى ينص عليه وإذا انتقل لبلد آخر بلا إذن ضمن ما حصل ولو سماه أو عليه كراء المثل لاما اتفاقا عليه من الكراء تقرير (ص) كراءه خلفك أو جعل معك (ش) التشبيه في المنع والضمير في ردائه راجع لرب الدابة فهو مصدر مضاف لفاعله والمفعول محذوف وخلف ظرف والمعنى أن رب الدابة إذا أكرى دابته المعينة من شخص ليس له أن يردف خلفك يامك ترى ردفاً ولا أن يحمل تحتك متاعاً لأن المكثري ملك ظهرها فان فعل فالكراء المكثري إلا أن يكون أكثرى حمل أرطال مسماة أو وزن معين والى هذا أشار بقوله (والكراء لك ان لم تحمل زنة) أي والكراء لك يامكثري ان لم تكن أكثرى زنة معلومة والا فالكراء لرب الدابة ويجوز له الحمل فقوله ان لم تحمل زنة شرط في منع الحمل وفي الكراء أي ليس لرب الدابة الحمل ان لم تحمل زنة والكراء لك ان لم تحمل زنة

أي

مضمون أو معين ونقد الاجرة فان كان معيناً ولم يتقد الاجرة أو نقد ما يعرف بعينه جاز (قوله الا باذن

رهما) أي فيجوز لأنه ابتداء عقد (قوله صارت بمثابة) أي فيجوز مع الإذن بخلاف الدابة وبقية فرق آخر وهو أن المسافتين مع التماثل كالشيء الواحد بخلاف الدابتين فان التباين بينهما أشد من تباين المسافتين (قوله حتى ينص عليه) أي على منعه وفيه أن المتوهم انما

ينظر اليه فيما بعد المبالغة لا فيما قبل (قوله كراء مضمونا) لا يخفى أنه تقدم أن المصنف قال وحمل برؤيته أو كيل الخ فلا يصح العقد على الكراء المضمون الذي لم يعين فيه عين المحمول أو على أن يحملها ما شاء ففعل هذا من اللقائي الذي تبعه شارحنا سبق قلم (قوله بأن يحملها حمل مثلها) أي دخل معه على أن يحملها حمل مثلها ثم انك خبير بأن هذا يعارض قوله وحمل برؤيته الخ (قوله لغير أمين الخ) ظاهره أنه إذا أكرها لمن هو دونه أمانة لا ضمان عليه إلا أن غير واحد أفاد أنه يضمن إذا كان أكرى لمن هو أفضل أمانة كفاي المسدونة قال بعض الشراح وظاهر كلامه الضمان بذلك وإن لم يكن هو أميناً وهو ظاهر (٤١) فديرى ربه أن الأول يراعى حقه ويحفظ متاعه

بخلاف الثاني (قوله حيث لم يعلم) أي الثاني بتعدي الأول وعلمه بتعدي الأول بأن يعلم أنها بيده بكره وأن ربه يمنع من الأكره وأما مجرد العلم بأنها بيده بكره فلا يكون ذلك علماً بتعديه والحاصل أن لرب الدابة أن يضمن المكثري الثاني أيضاً إذا كان عالماً بتعدي الأول ولم يكن عالماً بتعديه وكان التلف بجناية عمداً أو خطأ على أحد القولين وحينئذ فليبره أن يبيع أي ما شاء سواء كانا مملوكين أم لا فإن لم يعلم الثاني بتعدي الأول ولم يكن التلف من سببه إلى آخر ما في الشارح (قوله في المشتري من الغاصب) أي الذي هو غير عالم (قوله لكن في حال رجوعه) أي عند ان المباحشون وأصبغ إلا أنه أي أصبح قيد الضمان في هذه الحالة بما إذا كثرت الزيادة وأما إن المباحشون فلم يقيده ومقادير بعض أنه المعتمد (قوله فليبره كراؤه الأول) هكذا ذكره ح عن المسدونة والمراد أي مطلقاً سواء أراد أخذ القيمة أو كراء المثل في الزائد (قوله أي بسببه) أي أنهم قول المصنف بزيادة أن المراد بسبب الزيادة يخرج ما إذا كان

أي بالفعل أو بالقوة بأن أكرها كراء مضموناً أو ليحمل عليها ما شاء مثلاً فإن جلت زنة بالفعل بأن سمي له وزناً معلوماً أو بالقوة بأن جلتها حمل مثلها فلا كراء لك بالمكثري وقوله (كأن سفينته) تشبيهه في قوله وكراء الدابة كذلك إلى هنا فهو تشبيهه في جميع ما مر لا فيما قبله فقط من قوله والكراء لك أن لم تحمل زنة (ص) وضمن أن أكرى لغير أمين (ش) أي وكذا لو أكرى لمن هو أثقل منه أو أضر وهو مساو له في الثقل أو دونه فيه وإذا أكرى لغير أمين فرب الدابة أن يضمن المكثري الثاني أيضاً حيث لم يعلم وكان التلف بسببه عمداً أو خطأ على أحد القولين في المشتري من الغاصب وكذا إذا علم بالتعدي ولو كان التلف بسماوى فإن لم يعلم بالتعدي ولم يكن التلف من سببه فإن علم بأنها في يد من أكرها بكره أفله أن يرجع عليه أيضاً في عدم المكثري الأول وأما إن لم يعلم بذلك بأن اعتقد بأنها ملكه أو لم يعتقد شيئا فلا رجوع عليه بحال (ص) أو عطبت بزيادة مسافة (ش) أي وكذا يضمن المكثري إذا زاد في المسافة التي أكرى إليها ولو قلت كالليل وعطبت وسواء عطبت في الزيادة أو في المسافة التي وقع العقد عليها لكن في حال رجوعه ولا يعلم من كلامه ما يضمنه وقد ذكره في المسدونة فقال إذا بلغ المكثري الغاية التي أكرى إليها زاد ميلاً مثلاً فعطبت الدابة فليبره كراؤه الأول والخيار في أخذ كراء المثل ما بلغ أو قيمة الدابة يوم التعدي ويستثنى من الزيادة في المسافة ما يعدل الناس إليه عرفاً وتركه لعلم حكمه وهو عدم الضمان وأفهم قوله بزيادة أي بسببها سواء كانت تعطب بمثلها أم لا بخلاف لو كان العطب بأمر سماوى (ص) أو جعل تعطب به (ش) أي وكذلك يضمن إذا زاد جلا تعطب بمثله وعطبت وحاصل ضمانه هنا أنه إن زاد من أول المسافة خبر ربه بين أخذ قيمتها ولا شيء له من الكراء الأول ولا من كراء الزائد وبين أخذ الكراءين وإن زاد في أثنا ثم أخير بين أخذ قيمتها مع كراء ما قبل الزيادة وبين أخذ الكراء الأول إن كان استوفى المسافة أو قسطه مع كراء الزائد فهو مخير بين أمرين هذا إذا تلفت وأما إن تعينت فينزل الأرض منزلة القيمة والموضوع بحاله أي وهو أنه تعدي بزيادة الحمل ونكره ليشمل زيادة الوزن ابن يونس قيدوا الحمل بما تعطب به وأطلقوا في المسافة لحصول الأذن في الحمل في الجملة دونها فكأنها تعدي بخلافه إذ بعضه وبعضه (ص) والأفالكراء (ش) أي وإن زاد في المسافة ولم تعطب أو زاد جلا لا تعطب عليه وعطبت أو لم تعطب فأنما عليه الكراء فقط أي كراء الزائد بالغاً ما بلغ مع الكراء الأول ولا تخييره في القيمة وقوله (كان لم تعطب) أي كان زاد في الحمل ما تعطب به ولم تعطب وبهذا التقرير يفهم منه أن قوله كان لم تعطب مغايراً لما دخل تحت الألفي مسألة خاصة مغايرة لما قبلها وهي وإن أمكن دخولها تحت قوله والأفالكراء لكنه أفرد هالنكتة وهي التصريح بأن الضمان

(٦ - خرشي سابع) العطب بسماوى فلا ضمان ولو قال وأفهم قوله بكذا أنه لو كان بسماوى لا يضمن لكان أحسن (قوله بمنزلة القيمة) أي فيخير بين أرض العيب وبين كراء الزائد قبله إلا أكثر منهما حيث كان العيب بسبب الزيادة وهذا متعين لا يعدل عنه أي وكذا يقال فيما إذا تعينت بزيادة المسافة (قوله ليشمل زيادة الوزن) أي كما يشمل زيادة الكيل والعدد (قوله ابن يونس الخ) بحث المصنف فيه بأن الدابة إنما هلكت بمجموع التعب الحاصل بسبب التصرف المأذون فيه السابق مع غير المأذون فيه وفرق بعضهم بالحمل (قوله بالغاً ما بلغ) أي ولو تعينت لأن العيب ليس بأقوى من هلاكها بخلاف تعينها بزيادة تعطب بمثلها والحاصل أنه تارة يزيد في المسافة وتارة يزيد في الحمل وفي كل ما أن تعطب أو تعيب أولاً وقد عرفت أحكامهما من الشارح ومما قلنا أنه يبقى ما إذا تعينت لا بسبب الزيادة فالحكم أن

له كراء الزائد وأرش العيب ان لم يكن بسمووى (قوله ليس بمجرد الزيادة) أى التى تعطب بمثلها (قوله الا أن يحبسها كثيرا) ومثل
الحبس الكثير ركوب الأميال الكثيرة ومثل ذلك تغير الاسواق بالفعل والحاصل أنه التخيير في الحبس الكثير كالشهر أو الر كوب
الكثير الذى هو منظمة تغير الاسواق ومثل ذلك اذا تغيرت الاسواق بالفعل وان لم يكن الزمان كثيرا اذا حبسها خمسة عشر يوما أو أكثر
فعلى ما يحسبه العطار يكون الحكم كذلك أيضا (قوله فله كراء الزائد أو قيمتها) أى وسواء كان ربه حاضرا أولا كما قاله ابن القاسم (قوله
هذه مستثنى) وانظر ذلك مع التأمل في معنى قوله والافالكراء فانك لا تجد متصلا وذلك لما تقدم أن المعنى وان زاد في المسافة ولم
تعطب أو زاد جالا لا تعطب بمثلها وسواء (٤٣) عطف أم لا (قوله ولك فسح عضو) ظاهره يشمل ما لو فعل به ما يأم من معه عدم

العض بجعل شبكة (قوله وقيد
الخمى) هذا القيد ضعيف
والحاصل أنه اذا اكرام واشترط
انه يسير به نهارا أو كان العرف انه
لا يسير الا نهارا أو دخل على
الاطلاق فانه يحمل على انه صحيح
فتبين أنه أعشى ولو بعد تمام
المسافة أتى اكرام فيها فانه يتقرر
لما يؤثره على أنه سالم من العيب
وعلى انه معيب ويحيط بنسبة ذلك
عما اكرامه وأما اذا اكرام على
انه يسير به نهارا فقط فتبين أنه أعشى
فلا كلام له وأما ان اكرام على أنه
يسير به ليلا فقط فتبين أنه أعشى
فانه يحيط عنه من الكراء أرش
العيب فان سافر به نهارا ولم يسره
ليلا في القرض المذكور فله كراء
مثله في سيره نهارا مع حظ أرش
العيب عنه (تبيه) ظاهر كلام
المصنف سواء كان في مكان
مستحب أى يمكن الإقامة فيه
أم لا وقيد بعضهم بما اذا كان في
مكان مستحب أعقب أى لانه يمكن
استجار غيرها حينئذ والاعادى
وحظ عنه قيمة العيب (قوله على
انه اسم كان الخ) أقول ويجوز
جماله صفة لحدوف ليكون من

ليس بمجرد الزيادة بل هو متوقف على العطب فان أهل المذهب أطلقوا في الضمان مع الزيادة
فربما يتوهم أن الضمان بمجرد الزيادة فصرح المؤلف بأنه لا ضمان الا مع العطب فهو من
المسمى عندهم بالاحتراس (ص) الا أن يحبسها كثيرا فله كراء الزائد أو قيمتها (ش) هذا
مستثنى من قوله والافالكراء وهو استثناء متصل أى الا أن يحبسها المكثري زمنا كثيرا على
ما اكرامها كالأكرام يوما أو يومين فحسبها شهرا فله مع كراء اليوم كراء الزائد الذى حبسها
فيه اذا ردها بحالها لم تتغير وسواء استعملها أم لا أو قيمتها يوم التعدي مع الكراء الاول ومفهوم
كثيرا انه لو حبسها يسيرا كالיום ونحوه ليس له الا كراء الزائد وفهم من قوله فله أنه مخير في أحد
الأمرين وهو كذلك ونحوه في المدونة وبعبارة المراد بالكثير ما فأتت فيه أسواقها التى تزداد
لها كراء أو يعا كحسبها عند خروج القفل للشام مثلا (ص) ولك فسح عضو
أوجوح أو أعشى أو دبره فاحشا (ش) العضوض الذى يعرض من يقرب منه كما في الشارح
ونحوه لا فى الحسن وبه يعلم أنه ليس المراد من العضوض المبالغة فيه يعنى أن المكثري اذا طلع
على أن الذابة المكثرة فيها عيب من هذه العيوب فانه يخير بين الفسخ وبين البقاء عليها بالكراء
الذى وقع العقد عليه لان خيرته تنفي ضرره والجوح القسوى الرأس الذى لا يتقاد الا بعسر
والأعشى الذى لا يبصر بالليل وقيد الخمى حيث يحتاج اليه بالليل وظاهر المدونة كظاهر
المؤلف خلافه ولولم يطلع على أنه عضو أو أعشى أو جوح الا بعد انقضاء مسافة
الكراء فانه يحط أرش العيب عن المكثري وفى أى الحسن ما يفيد وعلم أن أعشى وصف
لا فعل فلا اشكال في عطفه على عضو وقوله أو دبره فاحشا على انه اسم كان المحذوفة تكون
الجملة معطوفة على المعنى والتقدير ولك فسح ما كان عضوضا أو جوحا أو أعشى أو كان دبره
فاحشا (ص) كان يطحن لك كل يوم اربين درهم فوجد لا يطحن الا اربا (ش) تشبيهه في خيار
المكثري بين الفسخ والبقاء ثم ان فسح فله في الأرب نصف درهم وان بقي فعليه الكراء كله
قاله بعض بلقط ينبغي أى لان خيرته تنفي ضرره ويدل عليه قوله فيما يأتى فان بقي فالكراء وأنت
خير بأن الجمع بين الزمن والعمل يفسد الكراء حيث تساوى على المعتمد أو زاد العمل على الزمن
اتفاقا فان زاد الزمن على العمل فهل تقصد وهو ما شهروه ابن رشد أولا وهو ما يفيد كلام ابن
عبد السلام اعتمادا وحينئذ فيحمل ما هنا على أنها حين عقد الكراء اعتقدا أن الزمن يزيد
على العمل وقول المؤلف فوجد الخ ظاهر في أنهم لم يدخلوا على ذلك وأجاب بعضهم بأن الامام
جوز هنا الجمع بين العمل والزمن اقبلة وفوق المعاقبة على ذلك ولم يجز ذلك في الصانع لكثرة

عطف المفردات أى أو حيوان دبره فاحشا فتدبر (قوله كان يطحن الخ) لا يخفى أن ذلك مشاهرة صحيحة المعاقدة

وهي غير لازمة فيحمل ذلك على أنه نقيد الكراء (قوله لان خيرته تنفي ضرره) فيه نظر لان الزامه جميع الكراء في كل يوم مع كونه
لا يطحن الا اربا الزام لما يدخل عليه فالصواب ما في محشى تت من أنه اذا بقي فله نصف درهم (قوله اعتقدا أن الزمن) هذا الجواب
انما يتم اذا كان المراد أن عدم طحنه للأربين يضيق الزمن عن طحنه مع قدرته على ذلك وان كان المراد فوجد لا يطحن الا اربا
عجزا مع سعة الزمن لطحنه ما فلا يتأتى هذا الجواب ويكون الجواب أن كلام المصنف هذا على مرضى ابن عبد السلام من أنه يجوز
الجمع بين الزمن والعمل حيث يسع الزمن كثيرا (قوله وأجاب بعضهم بأن الامام الخ) أى مع التساوى بين الزمان والعمل

(قوله وان زاد المكثري) على حل الشارح يكون في كلام المصنف ألف ونشر مرتب وان جعل فاعل زاد المكثري كان في كلام المصنف ألف ونشر مشوش (قوله يحتمل أن يكون مستأنفا) وهو الزيادة والنقص في الحل وهو ما حل به أولا وقوله ويحتمل أنه من تمة ما قبله أي بأن يحتمل ذلك في الطحن وقوله ويحتمل أنه أعم أي شامل للعمل والطحن (فصل جاز كراء حمام) (قوله جاز كراء حمام) انما جاز كراؤه لجواز دخوله وان كان مرجوحا كما يفيد قول الامام والله ما دخوله بصواب أي حسن وبعضهم حمله على المنع اذا كان بغير وجهه الشرعي (قوله اشتراء المنافع) انظره فانه شامل لما يعقل وغيره وقوله فهو يبيع انظره مع ما تقدم من خروجه من معنى البيع بالمعنى الاعم وبالمعنى الاخص واعل هذا طريقة أخرى (٣٣) غير طريقة ابن عرفة فلا اعتراض (قوله كفرن ومعمل فتزوج) فيه إشارة الى أن مثل الحمام غيره مما منفعته عامة

المعاقدة فيها على ذلك فالغرر في الاول قليل بخلاف الثاني وعهدته عليه انتهى (ص) وان زاد أو نقص ما يشبه الكيل فلاك ولا عليك (ش) أي وان زاد المكثري في حل الدابة على ما استأجرها أو نقص عنه ما يشبه اختلاف المكايل فلاك يا مكثري في الزيادة شيء ولا عليك يا مكثري في النقص شيء وبعبارة يحتمل أن يكون قوله وان زاد الخ مستأنفا ويحتمل أنه من تمة ما قبله ويحتمل أنه أعم وهذا أتم فائدة فيشمل مسألة الثور وغيرها

(فصل) ذكر فيه كراء الحمام والدار والعبد والارض واختلاف المتكاريين (ص) جاز كراء حمام ودار غائبة كبيعها أو نصفها (ش) قال ابن رشد الكراء اشتراء المنافع فهو يبيع من البيوع يحل له ما يحلها ويحرمه ما يحرمها فلا يجوز فيه الغرر ولا الجهل قال الفاكهاني الكراء عقد ودوا المعنى أنه يجوز كراء الحمام وما أشبه ذلك كفرن ومعمل فتزوج وكذلك يجوز كراء دار غائبة أو ربع أو حانوت وظاهره ولو بعدت الغيبة كما كترائه دارا بعصر وهو بمكة برؤية سابقة أو وصف أو بالخيار اذا رآها كما يجوز بيع كل من الحمام أو الدار أو جزء من الاجزاء الشائعة كربع ونحوه وفي بعض النسخ كبيعها بمنزلة الضمير وهي أحسن ثم ان كراء في كلام المؤلف يحتمل أن يكون بمعنى الكراء فيعلم منه حكم الكراء من باب أولى ويحتمل أنه بمعنى الكراء فلا يعلم منه حكم الكراء فتجعله بمعنى الكراء ويكون الكراء من باب أولى ولورد على المخالف في الكراء وقوله أو نصفها قصد به الرد على أبي ثور وأبي حنيفة القائمين بمنع كراء ما ذكر والمفتي به عند أبي حنيفة والحنابلة أنه لا يجوز كراء الجزء المشاع الا للشريك ولو قال المؤلف كبيعها أو نصفه بتدكير الضمير العائد على المذكور فيشمل الدار والحمام كان أحسن لان الحمام مذكور الا أن يقال أنت الضمير العائد على الدار والحمام باعتبار التغليب لقرب الدار لكن القاعدة تغليب المذكور على المؤنث أو باعتبار البقعة (ص) أو نصف عبيد (ش) أي وكذلك يجوز كراء نصف عبد أو دابة ولا مفهوم للنصف ويستعمله المكثري يوما والآخر يوما وان كان له غلة اقتسمها على قدر الحصص (ص) وشهر على ان سكن يوما لم يملك البقية (ش) يعني أنه يجوز كراء الدار والحانوت وما أشبه ذلك شهر على شرط ان سكن المكثري يوما فأكثر من الشهر لزمه الكراء أي العقد ويحل الجواز ان دخلا على أن المكثري يملك بقية المدة بالسكنى والاسكان وأما لو دخلا على أنه ان خرج المكثري رجعت لربها ولا يتصرف المكثري في المدة بكراء ولا غيره فان ذلك لا يجوز فقوله ان ملك البقية أي ان دخلا

ومعمل فتزوج) فيه إشارة الى أن مثل الحمام غيره مما منفعته عامة (قوله أو ربع الخ) هذا من نظير الدار أي فنيبه بالدار دخول ما ذكر لكونه كهو (قوله برؤية سابقة) أي لا يتغير بعدها وقوله أو وصف أي ولو من المكثري وذلك كله ما خوذ من التشبيه المذكور لما علمت أن الكاف داخلة على المشبهه وقوله أو جزء الخ هذا يفيد أن قول المصنف أو نصفها معطوف على ها في بيها ولكنه يخالف لقولهم - رام انه معطوف على المضاف اليه أي وهو حمام أي وجاز كراء حمام ودار وكراء نصفها والى كلام بهرام يشير قول شارحنا وقوله أو نصفها قصد به الرد الخ والاحسن أن يقال ان قوله أو نصفها معطوف على دار لقصد الرد وحذفه من الثاني دلالة الاول عليه (قوله كما يجوز الخ) يقتضي أن الكاف داخلة على المشبهه وهو غير قاعدة الفقهاء والحاصل أن المستفاد مما نقله الشارح عن ابن عبيد البر وغيره أن الكاف في قوله كبيعها داخلة على المشبهه به قال في المدونة ومن

أكثرى دارا بقر بقية وهو بعصر جاز ذلك كالشراء (قوله ولورد على المخالف الخ) أي يجوز الا كراء ويمنع الا كراء لا يخفى أن القاعدة اذا جاز أحد المتلازمين يجوز الآخر والكراء والا كراء متلازمان فاذا جاز أحدهما جاز الآخر واذ منع أحدهما منع الآخر والشارح فيما قاله تابع غيره وهو لائعات فيكون على هذا بعض آراء المذاهب لا يسلم تلك القاعدة وظهر قوله من باب أولى وذلك لانه اذا جاز الا كراء المختلف فيه فيجوز الا كراء المتفق على جوازه من باب أولى (قوله باعتبار التغليب) كيف التغليب مع أنه انما يظهر في تشبيه أو جمع وقد يقال ان الواو في ودار بمعنى أو والضمير عائد على أحد الدائر فلا بد من ارتكاب التغليب وقد غلب المؤنث والاحسن تغليب المذكور وفي بعض النسخ كبيعها بالضمير التشبيه قال اللقاني وهذه النسخة أحسن (قوله أو نصف عبد) كان ينبغي للمصنف أن يذكره في باب الاجارة لان الكلام هنا في استئجار العقارات

لا يتغير بعدها
ولو من المكثري
من التشبيه المذكور
الكاف داخلة على المشبهه
أو جزء الخ هذا يفيد
أو نصفها معطوف على ها
ولكنه يخالف لقولهم -
معطوف على المضاف اليه
وهو حمام أي وجاز
وكراء نصفها والى
قول شارحنا وقوله
به الرد الخ والاحسن
قوله أو نصفها معطوف
لقصد الرد وحذفه من
دلالة الاول عليه
الخ يقتضي أن الكاف
على المشبهه وهو غير
الحاصل أن المستفاد
الشارح عن ابن عبيد
أن الكاف في قوله
على المشبهه به قال
أكثرى دارا بقر بقية
جاز أحد المتلازمين
فيما قاله تابع غيره
الا كراء المختلف فيه
أو جمع وقد يقال ان
المذكور وفي بعض النسخ
في باب الاجارة لان

(قوله أو على أنه لا يتصرف) معطوف على قوله على أن المكثري وقوله ولا غيره أي من أسكانه للتعبير فلا ينافي أنه يسكن هو وقوله في الأول أي الذي هو قوله على أن المكثري إذا خرج وقوله في الثاني أي الذي هو قوله أو على أنه لا يتصرف وقوله وهذا أي ما ذكر من عدم الجواز في الثاني ما لم يسقط نحو ما لا ين عرفة وبعض القرويين كما يدل على ذلك نصوصهم فقد زاد ابن عرفة عن المدونة ما لم يشترط عليه أن تخرجت فليس لك أن تكثري البيت (٤٤) ونقلها للخمى بزيادة لا خير فيها والكراء لازم والشرط باطل قال بعض الشيوخ

موضحا لذلك الفرق بين ابن عرفة والخمى أن العقد عند ابن عرفة فاسد واسقاط الشرط يصححه وعند اللخمى صحيح والشرط باطل لا يعمل به (قوله فهو بالخيار) أي فهذه مشاهرة لا وجيبة (قوله وليس الخ) يحمل هذا على ما إذا قصد تطير ما قبل في الدابة المعينة فبما تقدم ثم إن ظاهر كلام الشارح أنه لا فرق في ذلك بين كون المانع يسكن ر بها أو منع المفتاح أو بإيجارها للغير ولكن نذكر لك حاصل ما في ذلك أنه لو مكنته رب الدار منها فتركها المكثري مدة فان لم يكن رب الدار فيها ولا مسكنا غيره فيها ولا مانعا منه المفتاح فجميع الكراء لازم للمكثري كمن اكثري ابلا أو دواب ليركبها فأنه يمار بها فإني أن يركبها فان عليه جميع الكراء وإذا لم يمكنه ربهامنه سنة متلافة مرة بكر بها في السنة لا خرف للمكثري الاكثر من كراء المثل وما أكثر يشبه وعليه حينئذ دفع جميع الكراء لربها أو يحط عنه حصة سنة من الكراء فالتحيار بين ثلاثة وتارة يسكن ر بها بنفسه أو يمنعه من المفتاح فانه يسقط عن المكثري حصة ذلك (قوله أو مسافاة الخ) هذا يقتضي أن المشاهرة ما عبر عنه بلفظ الشهر وأن في عبارة المصنف حذف وقوله بعد فالمشاهرة الخ يتأفیه ويقضى

على ملك البقية أما بالشرط أو بعدم اشتراط ما ينافي ذلك كالاتفاق بخلاف ما إذا دخل على ما ينافي ذلك كدخولهما على أن المكثري إذا خرج رجعت الذات المستأجرة ر بها أو على أنه لا يتصرف فيها بكراء ولا غيره فان العقد لا يجوز وان أسقط الشرط في الأول فلا بد من فسخ العقد لما فيه من الغرر وان أسقطه في الثاني صح العقد وهذا نحو ما لا ين عرفة وبعض القرويين ولكنه مخالف لقول اللخمى أنه شرط باطل وقوله على أن يسكن أي فهو بالخيار ما لم يسكن ثم إن قوله وشهر اعطف على مقدر قبله تقديره جاز كراء حجام ودار أمدا معلوما وشهرا وانما ذكره مع اندراجها في المعطوف عليه لاجل قوله على أن يسكن يوما الخ ويحتمل أن يكون من عطف الجمل أي وجاز الكراء شهر الخ (ص) وعدم بيان الابتداء وجعل من حين العقد (ش) هذا معطوف على كراء أي وجاز كراء حجام وعدم بيان الابتداء والمعنى أن الاجارة تجوز مدة معلومة كقوله أستأجر منك سنة مثلا من غير أن يذكرا الابتداء ويحمل ابتداء ذلك من يوم العقد فان وقع على شهر فان كان في أوله لزمه كله على ما كان عليه من نقص أو تمام وان كان في أثنائه لزمه الكراء في ثلاثين يوما من يوم عقده وكذلك في السنة ان كان في أول شهر لزمه اثنا عشر شهرا بالاهلة وان وقع بعد ما مضى من السنة عشرة أيام مثلا حسبما أحده عشر شهرا بالاهلة وشهرا على تمام ثلاثين يوما وظاهر قوله وجعل من حين العقد سواء كان الكراء وجيبة أم مشاهرة أما الأول فظاهر وأما الثاني فلا نه لما كان متمكنا من السكنى وان لم يكن العقد لازما كفي ذلك ما لم يحل عن نفسه وإذا مضى بعض المدة قبل تمكنه سقط عنه ما ينوبه من الكراء ويسكن بقيمة المدة وليس له بدل ما مضى منها قبل التمكن قال في مختصر المتبعية فان منعه منها بعض المدة المسترطة ثم مكنته فعليه بحساب ما سكن ولا يكون له أن يزيد بعد المدة بقدر ما منع منه انتهى ونحوه في المدونة (ص) ومشاهرة ولم يلزم لهما الا ينقذ فقد دره (ش) هذا معطوف على شهر أي وجاز الكراء مشاهرة أو مسافاة أو مباوامة الا أنه غير لازم لهما فلكل منهما الا انحلال متى شاء مثل أن يقول أستأجر منك كل شهر أو سنة بكذا الا ان يكون يعمل له شيئا من الاجرة فانه يلزمه بقدر ما يعمل فاذا قال أكثري منك كل شهر بدنيا زمتا ثم يحس له خمسة دنانير فانه يلزم خمسة أشهر فالمشاهرة لقب للمدة غير المحدودة والوجيبة لقب للمدة المحدودة وقوله ولم يلزم أي الكراء لهما فالجار والجارور متعلق بفاعل يلزم فلا يقال يلزم منه بد بنفسه فلا يشي عدا باللام قوله فقد دره أي فيلزم قدره ما لم يشترط عدم اللزوم فيعمل به ويجري مثله في الوجيبة (ص) كوجيبة شهر كذا أو هذا الشهر أو شهرا أو الى كذا (ش) هذا تشبيه في اللزوم المفهوم من قوله فقد دره ولما كان الوجوب أصلا السقوط كقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها أي سقطت وكان الساقط يلزم مكانه الذي سقط فيه سمي الواجب لازما فلذا سميت وجيبة للزومها والمعنى أن

ان لا حذف في عبارة المصنف الأولى أن يجري على سنن الآتي (قوله فالجار الخ) لا ينبغي أن فاعل لزوم ضمير والجواب الاجارة أن هذا على مذهب الكوفي القائل بجواز أعمال ضمير المصدر المستتر وقد يقال ان معنى تعلقه به أنه مرتبط به فلا ينافي أنه في المعنى متعلق بحذف أي الكراء المتعلق بهما والاقرب أن اللام زائدة وقوله ويجري مثله في الوجيبة فنقول تلزم ما لم يشترط عدم اللزوم (قوله أي فيلزم قدره) فيه إشارة الى أن قدره فاعل لفعل محذوف مع أنه ليس من المواضع التي يحذف فيها الفاعل (قوله سمي الواجب لازما) جواب لما أي سمي الواجب في الشرع لازما وقوله فلذا أي فليكون الوجوب يلزمه السقوط سميت تلك العقدة وجيبة للزومها

(قوله أوسنين) وجدت عندي مانه يحمل على ثلاثة وان كان جمع كثرة (قوله وجه كونه وجيبة الخ) اعلم أن هذا التوجيه جارفي سنة مع انه يحكي فيه التأويلين فالصواب ما وقع في بعض النسخ أشهر اربعة الجمع كما قال ابن غازي لان حكاية التأويلين بعد ذلك في سنة دليل على أن الاول انما هو أشهر بصفة الجمع أو انه مشي على كلام النخمر والمقدمات نازك المذهب المدونة والحاصل أن المعتمد كما افاده بعض شيوخنا ان مثل سنة شهر افلا فرق بينهما ما وقد يقال أي على الافراد بانه ذكر شهر أو لا اشارة الى اعتماد أحد القولين ثم حكى الخلاف بعد ذلك كما يتفق له (قوله هل يكون ذلك وجيبة) هذا (٤٥) تأويل ابن لبابة والاكثر على المدونة بل هو ظاهرها

وقوله أو غير وجيبة هو تأويل أبي محمد صالح (قوله عشرة) لا مفهوم لعشر (قوله فيجوز النقد تطوعا) لا يخفى أن مع النقد تطوعا الدوران بين السلفية والتمنية كما هو ظاهر والجواب أن المراد الدوران المتنوع لان الدوران المتنوع انما يكون مع الشرط (قوله عند ابن القاسم) ومقابلته ما لعبد الملك فان له تفصيلا ضعيفا لا داعي لجلبه (قوله يفيد أن شرط النقد لا يجوز الخ) والمغول عليه هذا دون المفهوم من قوله وان سنة كما هو المفهوم من بعض الشراح (قوله الامانة الري) أي بان كانت من أرض المشرق (قوله الامانة الري يجوز كراؤها) أي كإراضي المشرق فانه يجوز كراؤها أربعين عاما كما في الخطاب (قوله سنين كثيرة) ذكر الخطاب انما تذكرى بالنقد الثلاثين عاما والاربعةين انتهى والظاهر أن ذلك كتابة عن الكثرة فلا جعل ذلك لم يلتفت لقوله (قوله النقد) أي شرط النقد ولو لاربعةين كذا في الشراح ويحمل ذلك على بعض أراضي النيل عما شأنه الري (قوله أرض النيل المأمونة) فيه شيء اذ قضيته أن

الاجارة الوجيبة لازمة لهم ما حصل نقدا أم لا الى آخر الاجل الذي سمي به ما لم يشترط أحدهما الخروج متى شاء فيكون العقد متكاملا من جهته وإلها ألقاها كما قال المؤلف فاذا قال له أكرى منك شهر كذا أو سنة أو هذا الشهر أو هذه السنة أو أشهر أو سنين أو الى شهر كذا أو الى سنة كذا أو الى يوم كذا كل ذلك وجيبة لازمة لهما لا خيار لاحدهما إلا أن يراضيا على فسخ ذلك والبقاء في شهر كذا للتصوير أي كوجيبة مصورة بشهر كذا أو بكذا وقوله بشهر كذا معرف بالاضافة وقوله أو هذا الشهر معرف باسم الاشارة وقوله أو شهر أو وجه كونه وجيبة أن الابتداء لما كان من حين العقد فيصير بمنزلة قولك هذا الشهر (ص) وفي سنة بكذا أو بيلان (ش) سنة منصوب على الحكاية والمعنى أنه اذا قال أكرى منك سنة بكذا هل يكون ذلك وجيبة بمنزلة هذه السنة أو غير وجيبة بمنزلة كل سنة بكذا وبعبارة يحتمل أن يراد في ذلك كل سنة فلا يكون وجيبة وأن يراد سنة واحدة فيكون وجيبة فلذا جري الخلاف (ص) وأرض مطر عشرين ان لم ينقد (ش) يعني أن أرض المطر يجوز كراؤها عشرين سنين ان لم يشترط النقد في العقد والافسد الدوران الثمن مع الشرط بين التمنية والسلفية ومع غير الشرط لا يدور فيجوز النقد تطوعا فقوله ان لم ينقد أي بشرط وشرط النقد كالتقيد بشرط ولا مفهوم لعشر ولا مفهوم لأرض المطر لان كراء جميع الأراضي بغير نقد جائز عند ابن القاسم وقوله وأرض مطر بالجر عطف على جماع أي أرض غير مأمونة بدليل الاستثناء بعده وقوله (وان سنة) مبالغة في المفهوم والمعنى أن شرط النقد في العقد يفسده ولو في سنة من السنين المنذرة ثم ان المبالغة على السنة يفيد أن نقد بعضها أي بشرط لا يفسد وما تقدم أول باب الخيار من قوله وأرض لم يؤمن ربهام مع التعليل يفيد أن شرط النقد لا يجوز وان وقع فيما قل (ص) إلا المأمونة (ش) أي فيجوز النقد فيها مع الشرط والمعنى أن أرض المطر المأمونة الري يجوز كراؤها السنين الكثيرة ويجوز النقد فيها مع الشرط ثم ان الاستثناء متصل لان المستثنى والمستثنى منه في أرض المطر وقوله (كالنيل والمعينة فيجوز) تشبيه أي كما يجوز في أرض النيل والمعينة بفتح الميم وكسر العين وهي التي تسقى بالعين السانية والا تبار المعينة النقد لا تميل لثلاثين المواقف ساكنا عن أرض المطر المأمونة فلم يعلم حكمها هل يجوز اشتراط النقد فيها أم لا وقد نص مالك على جواز اشتراط النقد فيها (ص) ويجب في مأمونة النيل اذا رويت (ش) النيل بكسر النون فيض مصر والمعنى أن أرض النيل المأمونة اذا رويت فانه يجب النقد فيها أي يقضى لربها بالكراء على المكثري لانه صار متمكنا كما كسراه وأما أرض السقي والمطر فلا يجب على المكثري نقد الكراء حتى يتم الزرع ويستغنى عن الماء قاله ابن رشد وخرج بمأمونة الري غير مأمونة كالمرفعة التي لا يبلغها النيل لعل أرضها قوله اذا رويت أي نحقق زيتها وان لم تروها بالفعل ويدل له التعليل وقوله ويجب الخ أي ويمكن كما يأتي من قوله

غير المأمونة الري اذا رويت لا يجب النقد فيها وليس كذلك ولكن شارحنا تبع ظاهر عبارة المصنف فالاولى للمصنف أن يقول ويجب في أرض النيل اذا رويت (قوله وان لم تروها بالفعل) لكن ربهام مجزوم به لكونه اشديدا لانخفاض وفريته من البحر فادنى زيادته من البحر تروى منها فلا منافاة بين قول الشارح تحقيق ربهام وقوله وان لم تروها بالفعل الا أنك خبير بان هذا مخالف للنقل بل حيث انه لا يجب النقد الا بالتمكن بان ذهب النيل عنها فلا معنى لما قاله رحمه الله اذ صار وجوب النقد منوطا بالامرين وجود الري بالفعل والتمكن من الزرع (قوله ويدل له التعليل) أي الذي هو قوله لانه صار متمكنا والحسب أنه لا يدل لان التمكن

انما يكون بوجود الرى بالفعل وزواله بعد (قوله اذا استأجر شخص ربعها) ومثل ذلك ما اذا ذكر عدد ما فيها من الاذرع ويستأجر منه قدر انسه معين فان فعل ذلك كقوله ارضك ألف ذراع واكثرى منها مائة فانه يجوز ويكون شر يكافئها بنسبة قدر ما استأجر لجميع قدر ذرعها كما في الطخني (قوله اوزبلها) بتشديد الباء (قوله على شرط أن يربلها) هذا يفيد أن الكراء دراهم مثلا وهذا التزويل اذ الحث زيادة ومثل ذلك اذا جعل الاجرة كلها الحث والتزويل المذكور وحينئذ فيكون هذا الزيل لا بد من طهارته كما وجدته عندى (قوله ولذا اشترط الخ) أقول والمصنف مفيد ذلك لان قول المصنف على أن يحرقها أى الارض المأمونة الرى (قوله ان عرف) أى نوع ما يربلها به (أقول) كما قال بعض (٤٦) الشراح ولا مانع من رجوعه لقوله يحرقها أيضا لان الحث يختلف صفة ولوبين

عدده فاذا كان كل من عدده وصفته معلوما بالعادة كنى ذلك (قوله من زبل أو غيره) لا يخفى أن في ذلك تناقضا لان قوله ما يربلها به يقتضى أن الزبل يربل به زبل فقوله أو غيره سبق فلم والجواب أنه أراد بقوله ما يربلها به ما يصلحها به وهذا شامل للزبل وغيره أى كرماد وأراد بقوله من زبل أى نوع من الزبل كزبل الحمام وقوله أو غيره لمعناه وذلك لان زبل الحمام أحسن من غيره (قوله فيضعفها) الاولى أن يقول فيكفيها القابل (قوله معمول لجاز) فيه نظير معمول لكراء المقدر (قوله أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين) والحاصل أن الكلام على هذه النسخة مشتمل على فرعين مشبه به ومشبه فاما المشبه به فهو أعم من قوله وأرض مطرعشرا فليس يتكرر معه لمول هذا لكراء الأرض للغرس والبناء بخلاف الاول بدليل أنه فصل في التدوين هذا وأما المشبه فهو نص المدونة القائل وان أكثر أرضا سنين مسماة فغرس فيها

ولزم الكراء بالتمكن (ص) وقدر من أرضك ان عين أو تساوت (ش) القدر يشمل الاذرع والفساد بين والمعنى أنه يجوز له أن يكثرى من أرضه قدر ما معلومان كان عين الجهة التي يأخذ منها المكثرى أو كانت الأرض متساوية في الجودة والرداءة فيجوز وان لم عين الجهة التي يأخذ منها المكثرى واحتز بالقدر عما اذا استأجر شخص ربعها أو نحو ذلك شاعرا فانه لا يحتاج الى تعيين ذلك (ص) وعلى أن يحرقها ثلاثا أو يربلها ان عرف (ش) يعنى وكذا يجوز كراء الأرض على شرط أن يحرقها مكثرى ثلاث مرات ويتركها في الحرة الرابعة وكذا يجوز كراؤها على شرط أن يربلها مكثرى بها ويتركها ويكون ما يربلها به كراؤها ان كان أمرا معروفا عندهم لان زيادة الحرات والتزويل منفعة تبقى في الأرض ولذا اشترط كون الأرض مأمونة والا فيصير كنفقدا اشترط في أرض غير المأمونة وبعبارة وعلى الخ المعطوف محذوف أى وأرض على أن يحرقها الخ فهو معطوف على جام أى وجاز كراء أرض على أن يحرقها المكثرى وقوله ان عرف أى نوع ما يربلها به من زبل أو غيره لان الزبل أنواع وينبغى أن يقدره كعشرة أجمال مثلا لان الاراضى مختلفة فبعضها ضعيفة الحرارة فيقوى بها كثرة الزبل وبعضها قوى الحرارة فيضعفها كثرة الزبل (ص) وأرض سنين لذى شجر بها سنين مستقبله (ش) أى وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجر بها في تلك السنين الماضية سنين مستقبله فسنين الاولى معمول لنعت أرض ومستقبله صفة لسنين الثانية وهى معمول لجاز وقوله (وان لغيرك) أى وان كان الشجر لغيرك ومعناه أنك أكثرى أرضا سنين ثم أكثرى بها لغيرك تلك السنين فغرس فيها شجرا ثم انقضت تلك المدة وفيها شجرة فانه يجوز لك أن تكثرى بها من ربحها سنين مستقبله ولك أن تأمر الغارس أن يقطع شجرة من أرضك إلا أن يرضيك هذا معنى قوله وان لغيرك فالضمير يرجع لمستأجر الأرض من ربحها أولا وثانيا وانما بالغ على ذلك لانه ربما يتوهم أنه لما كان الشجر لغيره فليس متمكنا من الانتفاع بالأرض فلا يجوز له استئجارها فقوله وأرض الخ عطف على جام وعلى نسخة كذا شجر بها سنين بالكاف يكون المعنى وجاز كراء أرض سنين أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين يجوز اذا كثرائها صاحب شجر بها سنين مستقبله الخ أى كما يجوز لصاحب شجر بها أكثرى بها سنين مستقبله الخ ففي الكلام تقديم وتأخير وسنين مستقبله معمول لجاز على كلا النسخين لأنه يدل من سنين الاولى لان تلك ماضية وهذه مستقبله (ص) لا ذرع (ش) أى لان كان الذى فى الأرض زرعا لغيرك فانه

شجر او انقضت المدة وفيها شجر فلا بأس أن تكثرى بها من ربحها سنين مستقبله انتهى الآنك

ترك

خبر بان المبالغة التي هي قوله وان لغيرك تضيع على هذه النسخة (قوله تقديم وتأخير) أى سنين مستقبله من ربحها التقديم على قوله لذى شجر بها وقوله لذى شجر حقها التأخير (أقول) واذا تأملت لا تجد تقديم ولا تأخيرا لان المعنى كما علم وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجر بها سنين فقوله لذى شجر بها متعلق بالمحذوف الذى هو مستأجرة سنين ماضية فتدبر (قوله لا ذرع) قال ابن القاسم ولو كان موضع الشجر زرعا أخضر لم يكن لرب الأرض أن يكثرى بها مادام زرعا هذا لان الزرع اذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لرب الأرض قلعه واتماله كراء أرضه وله أن يقطع الشجر فاقتربا الآن يكثرى بها الى تمام الزرع فلا بأس بذلك ابن تومس وانما جاز كراؤها عند ابن القاسم لان رب الأرض جبر الغارس على قطع غرسه وكذا المكثرى ان كان الشجر لغيره لم تنزهه منزلة رب الأرض والغارس لا يستطيع

مخالفته فكان أنه دخل على أن يقطع الغارس غرسه فقد دخل على أمر معروف بخلاف الزرع مما لم يكن له جبره على القطع لم يدخل على أمر معروف فلذا لم يجوز إلا أن يكره إلا أن بعد تمام زرعه فلا بأس به اذ هو أمر معروف ولذا جعل أبو الحسن قولها إلا أن يكره إلى تمام الزرع فلا بأس بذلك أي بعد الزرع وان إلى معنى بعدوه والظاهر اذ لا معنى لابقائها على ظاهرها لانه يلزمه كراء المثل في المدة التي بقيت للزرع فلا معنى لعقد الكراء على ذلك أفاده محشى تت رحمه الله (فان قلت) ما الفرق بين الزرع والشجر (قلت) قد ذكر بعض شيوخنا لعل الفرق أن الزرع يفسد بقلعه بخلاف الشجر لا يفسد بل يمكن (٤٧) غرسه أو يستمر (قوله أو بالرفع) لا يخفى أنه على

الرفع يكون عاما بخلاف الجريانه يكون مقصورا على صورة وهي ما اذا كانت مستأجرة سنتين ماضية لذي زرع فلا يجوز للغيران يستأجرها مستقبلا وذلك لاتحاد الموضوع في المعطوف والمعطوف عليه (قوله أي وجاز استئجار أرض الخ) أي فاذا استأجرت أرضا سنة كاملة وزرعت فيها زراعا فلا يجوز للغيران يستأجرها مادام الزرع فيها ولو انقضت السنة ثم ان بعضهم قبل المسئلة بما اذا كان الزارع يعلم أن زرعه يتم في مدة السنة أي وأما اذا كان يعلم أنه لا يتم في السنة فهو متعد فيجوز إيجارها لغير الزارع ولو فسد زرعه لانه متعد بعلمه ذلك فقال الشارع هذا تقييد ضعيف لان القاعدة أن الزرع اذا انقضت مدته الاجارة لم يكن لرب الأرض قلعه أي ولو كان الزارع يعلم أن زرعه لم يتم في مدة الاجارة وجب هذا علم أن الكلام في كراء لا يتم سنته بالحصاد فان كانت تتم بالحصاد ووقته منضبط كما يصير جاز (قوله لمن قضى العرف الخ) لا يخفى أن هذا عند جريان العرف بشئ وأما اذا لم يجز بشئ ففي المدونة في موضع ما يقيسد أن بالاصالة كنس المرحاض على

يترك إلى تمام طبيبه وليس لك أن تستأجرها مادام زرع هذا فيها وبعبارة بالجر عطف على شجر أي لا استأجر غير ذي زرع أرض زرعه أي زرع الغير قري الذي شجر باللام أو بالكاف أو بالرفع على أنه مبتدأ والخبر محذوف وهو من عطف الجمل أي وجاز استئجار أرض سنتين لا زرع فلا يجوز استئجار أرضه لغيره به وتقييد بعضهم له بما اذا كان الزارع يعلم أنه يتم في مدة الاجارة ضعيف لان الزرع اذا انقضت مدته الاجارة لم يكن لرب الأرض قلعه وانما له كراء أرضه بخلاف الشجر فان له أن يأمر الغارس بقلعه كما مر والشجر اذا كان فيه غرق قد أبركان بمنزلة الزرع (ص) وشروط كنس المرحاض (ش) أي وجاز لمن قضى العرف ان كنس المرحاض عليه من مكر أو مكر أن يشترطه على غيره وعرف مصر أن الدار الموقوفة على الوقف والمملوك على المكري وقوله (أو مرممة) عطف على كنس وكذا يقال فيما بعده يعني أنه يجوز للمكري أن يشترط على المكري ما يحتاج إليه الدار أو الحمام مثلا من المرممة وهي اصلاح ما وهى من بناه من كرائها الواجب (ص) وتطمين من كراءه واجب لان لم يجب أو من عند المكري (ش) أي وكذلك يجوز للمكري أن يشترط على المكري أن يطعن الدار بشرط أن يكون ذلك من كراءه وجب على المكري بشرط أو عرف وتطمين الدار هو طرها أي جعل الطين على سطحها وفيه بدت المدونة بأن يسمى مرة أو مرتين في السنة لان قال كلما احتاجت لانه مجهول وكذلك لا يجوز اشتراط ما ذكر من كراءه لم يجب على المكري لانه سلف وكراءه اذا وقع ونزل فلا مكري قيمة ما سكن المكري والمكري قيمة ما رم وكذا لا يجوز اذا وقع العقد على شرط كون ما يحتاج اليه من مرممة وتطمين من عند المكري للجهالة فقوله من كراءه واجب راجع للترميم والتطمين وأما الاول فعلى المكري فلو كان على المكري بالعرف واشترطه على المكري جاز من كراءه وجب فلو رجع المكري بعد عقده مع المكري أن يفعل ما ذكر من كراءه وجب وقال للمكري لا تصرف فليس له ذلك (ص) أو جيم أهل ذي الحمام أو نورهم مطلقا (ش) يعني أنه لا يجوز للمكري أن يشترط على المكري جيم أهله أي غسالهم أي كلما احتاجوا إلى الحمام لانه مجهول إلا أن يشترط شيئا معلوما فيجوز وكذلك لا يجوز اشتراط نورة أهل ذي الحمام على المكري للجهالة وسواء عرف المكري أهل ذي الحمام أو لم يعرفهم وهو المراد بالاطلاق وهذا بخلاف اشتراط خياط يخطط له ولعياله ما يحتاجون اليه في السنة أو الخياط بان يخبز له ولعياله ما يحتاجون اليه في السنة أو الشهر أو الاسبوع لان ذلك معروف عند الناس فهو جائز اذا عرف عيال الرجل وما يحتاجون اليه قاله مالك (ص) أولم يعين في الأرض بناء وغرس وبعضه أضرو ولا عرف (ش) عطف على لم يجب والمعنى أنه لا يجوز أن يستأجر الأرض على أن يفعل فيها ما يشاء من بناء وغرس ولم يعين ذلك حال العقد والحال أن بعض ذلك أضرم من بعض ولا ثم

المكري وفيه في موضع آخر ما يقيده أنه على المكري وجع بينهما بان الاول في الموقوف قبل الكراء والثاني في الحادث بعده وبان الاول في الفنادق والحمامات والثاني في غيرها (قوله أو عرف) أي يشترط المكري على المكري التجيل أو يجري العرف أي أو تجمد الكراء على المكري (قوله إلا أن يشترط شيئا معلوما) أي كان يندخلوا كل شهر مرة أو يجري العرف بشئ معلوم والحاصل أنه اذا علم عدتهم والوقت الذي يدخلون فيه جاز والا فلا (قوله لان ذلك معروف عند الناس) أي فالمدار على معرفة عيال الرجل ثم لا يخفى أن هذا يناقض قوله آخر اذا عرفت عيال الرجل وما يحتاجون لانه يقيده أنه لا يضمن أمرين لأمر واحد فقط (قوله من بناء وغرس)

أى من بناء أو غرس أى استأجرها للبناء ولم يبين نوع ما يبنيه هل بئر أو حائط ولا مانع من إطلاق البناء على البئر أو المظمورة أو استأجرها للغرس ولم يبين نوع ما يغرسه هل جيز أو غيب مثلاً ولا يخفى أن البئر أضرم من الحائط والجيز أضرم من الغيب ويحتمل كما هو ظاهر الشارح أن المراد لم يبين فيها ما يفعله هل هو بناء أو غرس ثم لا يخفى أن قوله بعضه أضرم قيد كما يستفاد من كلام الشارح ففهموه أنه إذا لم يكن أضرم فليس حكمه كذلك مع أننا نجزم قطعاً بأن بعض أفراد الغرس أضرم من غيره وبعض أفراد البناء أضرم من غيره كما علمت فلا يظهر وجه ذلك القيد وكذلك أى البحث على الاحتمال الثانى بالاولى نعم يمكن أن يصور عدم الضرر فيما إذا قال استأجر منك الأرض على أن أزرع فيها ما يجعل خبزاً اذ هو شامل للقمح والشعير وليس بعضهم ما أضرم فلا يحتاج للبيان حينئذ إلا أن ذلك ليس تمثيلاً للبحر فترفع عنه وذلك لأن معنى المصنف (٤٨) لا يجوز أن الم بين نوع من الغرس والحال أن بعض أنواعه أضرم من بعض

عرف بصار إليه فقوله أو لم يبين بالبناء للفعول فإن عين ما يفعله فيها جاز وكذلك إذا لم يكن أضرم فإنه جاز ولو لم يبينه كما إذا استأجر الأرض ليزرعها شعيراً فبسداله فزرعها حنطة إذا لم يضر وفي ذلك وجه ولا يعرف جلة عالية (قائدة) صرح جماعة بمنع الغرس والزرع في المسجد وقالوا لا يجوز الخرف فيه ولا الدفن فيه قالوا ولعل من يذكر الكراهة أراد كراهة التحريم (ص) وكراهة كمال بحجابه أو بعرض (ش) أى وكذلك لا يجوز كراهة الوكيل مفوضاً كان أو خاصاً لأرض موكله أو داره بحجابه لأن الوكيل لا يتصرف إلا بما فيه الحظ والمصلحة لموكله وكذلك لا يجوز له أن يكرى ذلك بعرض لأن العادة أن الأرض والدار لا تكرى إلا بالنقد وله فسخ عقد الكراء وإجازته إن لم يفت فإن فات رجع على الوكيل بالحجابه في ملأته ولا رجوع للوكيل على الساكن فإن كان الوكيل عدماً رجع على الساكن بالكراء ثم لا رجوع للساكن على الوكيل ويجرى مثل ذلك في فاطر الوقف حيث جازى في اجارة الوقف لأنه بمنزلة الوكيل وينبغي أيضاً أن يكون الوصى كذلك يجامع التصرف عن الغير في الكل على غير وجه المصلحة (ص) وأرض مبدلة لغرس فإذا انقضت فهو لرب الأرض أو نصفه (ش) يعنى وكذلك لا يجوز أن يكرى الأرض مدة عشر سنين مثلاً على أن يغرس فيها شجرة اسماءه فإذا انقضت المدة كان الشجر كله أو بعضه لرب الأرض في آخرتها وعله الفساد للغرر والجهالة لأنه أكرى أرضه بشجر لا يدري أى سلم أم لا فلو قال لرب الأرض لك نصف الشجر أو ربعه من الآن جاز عند ابن القاسم وهو المشهور لأن ما أجره به هناك معلوم مرتى قوله فهو أى الغرس وهو الاجرة وقوله أو نصفه بالرفع عطفاً على هو أى فهو أو نصفه لرب الأرض وإذا وقع على ما قال المؤلف فقبل أنه كراء فاسد وهو ظاهر قول المدونة لأنه أكرى شجرة لا يدري أى سلم أم لا وقيل اجارة فاسدة وعلى الاول فالغرس لمن غرسه وعليه لرب الأرض كراء المثل ويفوت بالغرس وعلى الثانى يفسخ متى اطلع عليه والغرس لرب الأرض وعليه أجره عمله وقبضة الغرس يوم وضعه ويطالب به أيضاً بما أكل من الثمر فيما مضى (ص) والسنة فى المطر بالحصاد وفى السقي بالشهور (ش) يعنى أن من استأجر أرض المطر وأرض النيل سنة فأنها تنقضى فيها بحصاد الزرع منها وأما أرض السقي أى التى تسقى بالآلة فالسنة تنقضى فيها بالشهور أى فيلزم فيها اثنا عشر شهراً وقوله بالحصاد

فقهوه أنه إذا كان بعض أنواعه ليس أضرم بعضه من بعض فلا بيان لنوع ذلك الغرس مع أننا جازمون قطعاً بأن بعضه أضرم من بعض وهذا المثال الذى ذكرنا إنما هو بعض أفراد نوع من الغرس أى بعضه أضرم من بعض فليس التفاوت بين أنواع الغرس بل بين أصناف نوع منه (قوله) كما إذا استأجر الأرض ليزرعها شعيراً (الخ) تنظير (قوله) وكراهة كمال بحجابه (الخ) وإذا وقع الكراء بغير محجابه بان وقع بكره المثل فلا فسخ وقولهم الوقف يقبل الزيادة محمول على ما إذا وقع الكراء بدون أجره المثل ثم زاده شخص حتى وصله لاجرة المثل فتدبر (قوله) مدة لغرس (ص) وأما مدة لبناء فهو جاز قال فى المدونة فإن أجرته أرضك لبنى فيها ويسكن عشر سنين ثم يخرج ويدع البناء فإن بين صفة البناء ومبلغه أى المدة التى يستكن فيها المكترى فهو جاز وهو اجارة وإن لم يصفه لم يجز فلو قال أسكن ما يدلى لم يجز فإن وقع

فلك كراء أرضك ولاك أن تعطيه قيمته مثلاً أو أن أعترته سنين على أن يغرسها أصولاً على أن يكون لك بعد المدة كانت لم يجز إذ ليس لذلك حكم معروف انتهى أى لأنه لا يمكن معرفة صفة الغرس التى يكون عليها بعد انقضاء أمدا العارية بخلاف البناء فإن صفته تعرف بعد انقضاء أمدا العارية بذكر ما حجب العقد واصلاح البناء إذا لم يأت على الصفة ليس فيه من المشقة كما فى اصلاح الغرس (قوله وهو المشهور) ومقابل لا يجوز وهو فسخ دين فى دين وحاصله أن مسألة المؤلف اجارة وهذه مغارسة فلا تعارض بينهما كما ذكره فى لـ ومثل ذلك ما إذا جعله كله من الآن كما استظهروا (قوله كراء فاسداً) أى أكرى الأرض كراء فاسداً فقد تعلق العقد بما لا يعقل وقوله وقيل اجارة فاسدة أى أجر المكترى فقد تعلق العقد بمنافع ما يعقل (قوله ويفوت بالغرس) أى لأنه لما تعلق العقد بمنافع الأرض وحكمنا بفساده وشأنه الفسخ والفسخ عند عدم التغير وغرسها تغير فلذلك عدم مقوينا بخلاف القول الثانى الذى يقول بالاجارة وإن العقد تعلق بمنافع العاقل والعاقل لم يحدث فيه تغير فلذا حكمنا بالفسخ متى اطلع عليه

(قوله وكانت الارض تزرع مرة أو مرتين ٢) والظاهر أن المراد بالحصاد في الزرعة الاولى حيث كانت تزرع الارض مرتين ثم بعد كتي هذا وجدت عن شيخنا عبد الله قائلًا مانصه والعبرة بالحصاد الاول (قوله أو جذه) الجذ هو القطع ولو أمله يقلعه لكان أحسن وقوله كالزراع راجع للحصاد وقوله والبرسيم راجع للرعي وقوله والملاوخيبة راجع للقطع وقد تجذ في بعض البلاد وقوله فلو كانت مما يخلف بطونا كالبرسيم (قوله في المدة الخ) أي المدة الزائدة بقطع النظر عن الكراء في السنة وانما ينظر للكراء في هذه المدة ولا ينظر لنسبته لكراء السنة وهذا على ما السحنون والمصنف ما شاع عليه والحاصل أن سحنونا طرح قوله فيها على حساب ما كرى منه فهو ما شاع عليه ولا يتطرق لأ كرى منه ومعنى على حساب ما كرى منه على ما قاله ابن يونس أن يقال ما قيمة كرائها في السنة فيقال خمسة مثلاً ثم يقال وما قيمة كراء هذا الامد الزائد فيقال دينار (٤٩) فيعطى للزائد مثل خمس الكراء كان قليلاً أو كثيراً والحاصل أن المستفاد من ابن عرفة وبعض الشراح اعتماد كلام سحنون وضعف ما قاله ابن يونس (قوله لان السنة فيه بالحصاد) أي لزراعها وظاهره سواء تأخر الزرع عن السنة أولاً لأنه ليس لصاحب الارض قلع ولا أجرة قاله ت (قوله لم يور) إذا لم يور ليس فيه تلف شيء وإذا كان كذلك فلرب الارض أن يأمر المستأجر بقلع شجرة ولم يذكر عجب وانما ذكرها عند قول المصنف وأرض سنين لذى شجر بها (قوله وأمالو كان يظن الخ) هذا ضعيف والمعتمد ولو كان ربه يظن بقاءه فالحكم كما قال المصنف (قوله فهو لرب الارض) انظر لو لم يكن لهارب هل يكون لرب الحب أو هو مباح كالعشب كما قاله عجب فان قلت سيأتي في المسوات أن حرثها من الاحياء فالجواب أنه لعله حيث لم يعرض عنها وما هنا قد أعرض عنها (قوله بل هو فرض مسئله) أي ومثله إذا كان أعاره ايها (قوله فان بقيت فهو له) أي وكذا

كانت الارض تزرع مراراً في السنة أو مرة والحصاد في كل شيء بحسبه أي بحصده أو قطعه أو جذه أو رعيه كالزراع والبرسيم واللفت والملاوخيبة والكون ونحوها فلو كانت مما يخلف بطونا فبما خريطن (ص) فان تمت وله زرع أخضر فكراء مثل الزائد (ش) يعني أن مدة الاجارة اذا انقضت ولا يستأجر في الارض زرع أخضر فانه يلزم رب الارض أن يقيمه فيها الى تمام طيبه وله على المكثري أجرة المثل أي فيما زاد على السنة يلزم فيه كراء المثل الى أن يستوفي الزرع فلو بقي الزرع في الارض بعد انقضاء مدة الاجارة نحو الشهرين مثلاً فيقال ما تساوى هذه الارض في المسد ولو أ كريت فيقال يساوى كراؤها كذا فيعطاه رب الارض وهذا مفرع على ما قبله ولا يصح تفرعه على الاول لان السنة فيه بالحصاد وقوله وله زرع أخضر أي زرع لم يتم أي أو شجر لم يور أي وكان يظن الزارع تمامه بعد المدة يسير وأمالو كان يظن تمامه بعد ما بكثير فهو متعدد فربما يخبر ان شاء حرث أرضه فافسد زرعه أو أقره بالا كثر من قيمة الكراء ومن كراء الوجيبة (ص) وإذا انتثر للمكثري حب فثبت قابلاً فهو لرب الارض (ش) يعني أن من اكثري أرضاً فزرعها فبعد حصاده انتثر منه حب في الارض بأ فة كبر أو غيراً فة فثبت قابلاً أي في زمن قابل كان في عامه أو في العام القابل فانه يكون لرب الارض لان الاول أعرض عنه هادة والفاء في قوله فثبت للتعقيب وتعقيب كل شيء بحسبه ولا مفهوم للمكثري بل هو فرض مسئله بل كل ما ينتثر في الارض المزروعة بكراء أو غيره فثبت فيها بعد تمام مدة زراعها فان ذلك لمكثريها لا لزارعها وهذا حيث انقضت مدة كراء من انتثر حبه فان بقيت فهو له وأمالو أن كراها ربيها لغيره ونبت في مدة كراءها لغيره فهو لرب الارض لا للمكثري قياساً على مسئله الصيد ومفهوم انتثر أنه لو زرع ولم ينبت في سنة بذره ونبت في السنة القابلة لا يكون الحكم كذلك وهو كذلك فيكون لربه ويكون عليه كراؤه وهل عليه كراء في العام الذي لم ينبت فيه يجري على ما يأتي من أنه اذا كان لعطش ونحوه لا كراء عليه فيه والافعليه الكراء (ص) كمن جره السيل اليه (ش) يعني أن السيل اذا جرح رجل الى أرض غيره فثبت فيها فانه يكون لصاحب الارض التي انجر اليها وكذلك اذا جرح السيل زرع رجل الى أرض جاره فثبت فيها فهو لرب الارض ولا شيء فيه لصاحبه فقوله كمن جره السيل أي كشخص جرح السيل الزرع اليه وقوله جره ان جعلت الضمير للزرع أفاد أنه لرب الارض وأخذ منه أرجحية هذا القول وان

(٧ - خشي سابع) اذا أ كرها قابلاً عقب كرائها الاول فيما يظهر (قوله قياساً على مسئله الصيد) أي اذا لم يطرده الصائد الصيد لادار ثم ان الصيد غلبه ودخل الدار فانه يكون لرب الدار قالوا والمراد بربها مالك ذاتها لا مالك متفعتها (قوله فهو لرب الارض) عبارة قاصرة فالاحسن ما في عجب حيث قال وأمالو جرح شجرة فان كانت اذا قلعت لا تثبت أو كانت اذا قلعت تثبت وأني زرعها من أخذها في هذه الثانية فان رب الارض مخير بين أن يعطي قيمتها مقموعة وبين أن يأمره بقلعها وأمالو اذا كانت اذا قلعت تثبت وطلها ربيها ليغرسها كان ذلك له وان أراد أن يجعلها حطباً كان لرب الارض منع من قلعها وهل يعطيه قيمتها مقموعة ترد فيه شيخنا فالاول نظر لقول ربهما والثاني احتمال أن يبدوله عودها المكنم أو ينبغي أن يكون القول قول ربه انه يأخذها ليغرسها لا قول الآخر ليحطبها وأني يكون حكم الزرع الذي جره السيل حيث كان ينبت بارض ربه حكم الشجر الذي ينبت بارض ربه

(قوله ولزم الكراء بالتمكن) احتريزه عما اذا انتفى كارض غمر ماؤها ونذر انكشافه فلا يلزم الكراء وان صحت اجازتها ولا يجوز النقد فيها والقول قول المكثري يمين في عدم التمكن ان نازعه المكثري فان أقر المكثري بالتمكن لكن ادعى أنه حصل مانع فالتقول للمكثري وعليه اثبات المانع لان الاصل عدمه وكذلك اذا ادعى ما يسقط الكراء فالقول للمكثري (قوله وكذلك الجراد الخ) الحاصل أنه ان آكل قبل الطيران فلا يلزم لقوله الجراد يبيض (٥٠) في الارض وأما لو طارت فيلزمه كما سيأتي قريباً (قوله فنعت الحرث) أي منعت

الناس من أن يحسروا خوفاً من آذية الجراد للزرع الذي يكون بعد الحرث (قوله وان فسد لجائحة) أي تعطل بجائحة وذلك أعسم من أن يكون بعد الوجود أم لا (قوله كبرد) بفتح الراء ويصح أن يقرأ بسكون الراء (قوله وجراد) أي طراً الجراد بعداً وان الزرع فلا ينافي قوله سابقاً قبضت في الارض (قوله وغير ذلك) أي من جيش وغاصب وعدم اثبات حب تنبيه محمل لزوم الكراء مع فساد الجائحة ما لم يحصل فيه ما يوجب اسقاط الكراء أن لو كان باقياً كقسط السماء حتى لم يحج الزرع لم يتم لأجل القحط فلا كراء عليه كما ذكره ابن رشد والغمي (قوله بعد فوات إبان الزرع الذي اكرت له) اعلم انه وقع التردد هل يعتبر اذا حصل الغرق بعد ما حرثت لشيء خاص إبان ما حرثت له أو إبان ما يزرع فيها مطلقاً ظاهراً شارحنا الأول ولكن ذكر الشيخ عبد الرحمن عن المدونة ما يتبادر منه الثاني (قوله واحتريزه عما اذا عدمه أهل البلد) أي عدم أهل البلد ملكاً وتسلفاً حتى من بلد مجاورة لهم حيث جرى عرف بتسلفهم منهم كذا يظهر كافي شرح عب بقی ما اذا كان يمكنهم

جعلته للبذر فأدفعه هومه أن الزرع له به والمسئلة ذات قولين والمثل قابل لكل منهما والمناصب لكلام اللغمي وان رشد أنه له به فيجعل الضمير للبذر وأما الشجر فيفهم من فرض المؤلف الكلام في البذر والزرع أنه له به ويحمل على ما اذا كان اذا قلع ينبت والافهـ ولرب الارض وعليه قيمته مقلوعاً (ش) ولزم الكراء بالتمكن (ش) هذا شروع منه في مواضع يلزم فيها الكراء والمعنى أن المكثري يلزمه الكراء بالتمكن من التصرف في العين التي استأجرها كما يلزم المشتري الثمن اذا تمكن من الذي اشتراه وقوله ولزم الكراء بالتمكن أي في أرض النيل اذا رويت ونحو ذلك وهذا أعسم من قوله قبل ويجب في مأونة النيل اذا رويت ثم انه انما يلزم الكراء بالتمكن حيث لم يخش من نحو الفأر فاذا تمكن من زرع الارض ولو سكن خشى ان يزرع كله الفأر ونحوه فانه لا يلزمه الكراء الباسج وكذلك الجراد اذا باضت في الارض فنعت الحرث في ابان الزراعة خيفة أن يؤدي ما يخرج منها قبل كراء لصاحب الارض (ص) وان فسد لجائحة (ش) يعني أن الكراء يلزم المكثري بالتمكن من التصرف في العين التي استأجرها وان فسد زرعها لأجل جائحة زالت به كبرد أو جليد ويراد وغير ذلك مما لا دخل للارض فيه على ما سيأتي بيانه وهو بمنزلة ما لو غصبه غاصب فالكراء لازم (ص) أو غرق بعد وقت الحرث (ش) أي وكذلك يلزمه الكراء اذا غرقت الارض بعد فوات إبان الزرع الذي اكرت له وسواء زرعها أولاً وأما لو غرقت قبل الا بان وانكشفت فيه أو غرقت فيه وانكشفت فيه لزومه الكراء وهاتان الصورتان منطوق قوله ولزم الكراء بالتمكن وأما لو غرقت قبله وانكشفت بعده فلا كراء وهذا مفهـوم قوله ولزم الكراء بالتمكن فاشتمل كلامه منطوقاً ومفهوماً على الأربع صور قوله أو غرق بالمصدر عطف على جائحة وبالفعول عطف على فسد (ص) أو عدمه بذراً أو سجنه (ش) أي وكذلك يلزمه الكراء اذا امتنع من الزرع لعدمه من البذر ولا جمل سجنه وسواء سجن ظلياً أم لالانه متمكن من أن يكرها لغيره فالضمير في عدمه عائد على المكثري واحتريزه عما اذا عدمه أهل البلد فانه حينئذ لا كراء له والسجن بفتح السين لان المراد به الفعل وأما بالكسر فهو اسم للسكان وهذا حيث لم يقصد من يسجنه بسجنه أن يحول بينه وبين زرعها فان قصد ذلك سقط عنه الكراء والكراء على المانع وقوله أو عدمه عطف على جائحة لكن فسد مضمين معنى تعطل والمراد بالبذر ما يزرع في الارض كان بذراً أو شتلاً كالقصب والكراث والفجل (ص) أو انهدمت شرفات البيت (ش) يعني وكذلك يلزمه جميع الكراء فيما اذا انهدمت شرفات البيت أو نحوها ولم ينقص من قيمة الكراء شيئاً بدليل ما يأتي فلو أنفق على الشرفات شيئاً من عند فانه يكون متطوعاً بذلك ولا شيء له الا أن يأخذ النقص فله أخذه ان كان ينتفع به كما قاله ابن بونس (ص) أو سكن أجنبي بعضه (ش) أي وكذلك يلزم المكثري جميع الكراء فيما اذا اكرت داراً أو

الشراء من بلد مجاورة لهم هل ذلك ليس عدماً لأهل البلد وهو الظاهر (قوله والكراث) نحوها أراد به الكراث الذي له رأس كالقصب وقوله والفجل لعله في بعض البلاد (قوله شرفات) الشين مضمومة والراء مثناة ليس بالكسر فيها فالراء مضمومة أو مفتوحة أو ساكنة (قوله ان كان ينتفع به) أي بعد أخذه مفهوماً أنه اذا كان لا ينتفع به بعد أخذه ليس له أخذه وهو من حق المكثري (قوله سكن أجنبي بعضه) أي سواء سكن بأذن المكثري أو غصبا ويرجع على الأجنبي بأجرة المتبذل من الحصص التي سكنها من الدار وأما لو سكن الأجنبي بسكنى المكثري فانه يكون بمنزلة ما اذا سكن المكثري

(قوله يحط عنه من الكراء بقيمة ذلك) بان يقال ما قيمة كرائها بذلك فيقال عشرة وما قيمة كرائها بدون ذلك فيقال تسعة فيسقط عن المكثري عشر الكراء المسمى (قوله يقيس القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري) فاذا ضرر بالمكثري فيخبر فيه بين الفسخ وبين البقاء فيلزمه جميع الكراء وليس له البقاء مع اسقاط حصصة المضر من الكراء (قوله ما اذا اشغله بمشاعه) وزيد على ذلك ما اذا لم يمكنه منه (قوله او عطش بعض الارض الخ) اما العطش فطلق وأما الغرق فيقيس بان يكون قبل إبان الحرث لا بعده فعليه جميع الكراء (قوله او غرق) بكسر الراء (قوله قبل الزراعة) أي قبل إبان الزراعة أو عند إبان الزراعة أي واستمر الغرق حتى فات الأوان (قوله فانه لاشئ على المكثري من الكراء) أي لاشئ عليه في الباقي القليل وسيأتي الكلام عليه (قوله فيحصته) أي يحط عن المكثري بحصته أن قام به والا لم يحط وعقد الكراء لازم له في السنة فان ادعى القيام وخالفه المكثري عمل بقول المكثري كما يعمل به اذا تنازعا في وقت انهدام بيت منها (قوله صالحوا على أنفسهم) أي فقط أو عليهم ماعا الصادق بصورتين فهذه صورتان وثلاث وقوله وأما اذا صالحوا أي فصل الخلاف هذه الصورة فالتفق عليه ثلاث والمختلف فيه واحدة (قوله أو عليهم ماعا) صادق بصورتين صورة الاجال وصورة ما اذا عين لكل منهما ما قدر امعنا فهذه صور أربع (قوله سواء وقع الصلح الخ) أي

فحوا وسكن شخص أجنبي بعضهم ويرجع على الأجنبي باجرة مثل ما سكنه وأما لو سكن صاحب الدار بعضهم فان المكثري لا يلزمه سوى حصصة ما سكن فقط كما يأتي (ض) لان نقص من قيمة الكراء وان قل (ش) يعني أن الشئ المنهدم كان شرفات ونحوها اذا نقص من قيمة الكراء شيئا فانه يحط من الاجرة بقدر ذلك وكذلك اذا انهدم ما له مجال كياض ونحوه فانه يحط عنه من الكراء بقيمة ذلك ولا خيار للمكثري والكراء لازم له وقوله وان قل أي ان لم يقل بأن كان كثيرا بل وان قل لكن يقيس القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري بدليل قوله بعد وخير في مضر الخ ويحتمل أن تكون الواو والحاء ويكون معنى القليل الذي لا ضرر فيه على المكثري وهذا هو الذي يظهر من حل الشارح يظهر ذلك بآدنى تأمل (ص) أو انهدم بيت منها (ش) يعني أن الدار المكثرة اذا انهدم بيت منها ولا نفسه ضرر كبير على الساكن فانه يحط عنه بقيمة ذلك من الكراء فان كان فيه ضرر كبير على الساكن فانه يخبر بين أن يسكن بجميع الكراء أو يفسخ الكراء عن نفسه وقوله أو انهدم بيت منها لاشئ في شمول ما قبله فهو من عطف الخاص على العام وأما وهو ممتنع وبجواب يحمل الاول على ما لا يشمل الثاني (ص) أو سكنه مكرهه (ش) يعني وكذلك يحط عن المكثري من الكراء بقدر ما يقابل الحصصة التي سكنها المكثري بان أجره سنة مثلاثم سكن المكثري قدرا من العين المكثرة وتقدم مفهوم مكرهه في قوله أو سكنه أجنبي من أن الكراء يلزم المكثري من غير أن يحط عنه شئ والضمير في سكنه راجع لقوله بيت منها ومثل سكناه ما اذا اشغله بمشاعه (ص) أو لم يأت بسلم للأعلى (ش) يعني أن الدار المكثرة اذا كان فيها علو وسفل ولم يأت المكثري بالمكثري بسلم يصعد عليه للعلو ينتفع به فانه يحط عن المكثري بقدر ما يقابل حصصة العلو لانه لم ينتفع به (ص) أو عطش بعض الارض أو غرق (ش) يعني أن الارض اذا عطش بعضها أو غرق بعضها يريد قبل الزراعة كما في المدونة فانه يحط عن المكثري بقدر ما يقابل ذلك من الكراء والمراد بالبعض دون الجمل وأما اذا غرق جملها أو كلها أو عطش جملها أو كلها فانه لاشئ على المكثري من الكراء أما ان حصل الغرق بعد وقت الحرث فيلزمه جميع الكراء ولعل المراد بوقت الحرث الغالب في تلك البلدة لانفس الارض بانفرادها وقوله (فيحصته) راجع للسائل الست (ص) وخير في مضر كهطل فان بقي فالكراء (ش) يعني أن المكثري بخير اذا حصل هطل فيما كتره بان صار يتتابع المطر منها أو انهدم يسير من جدران الدار أو انهدم البازيهج منها وما أشبه ذلك بين أن يسكن أو يخرج فان لم يخرج وبقي ساكنها فانه يلزمه جميع الكراء وقوله وخير في مضر من غير نقص مشافع والاحط عنه من الكراء وقوله كهطل تمثيل بالاخف فالولى الهدم ونحوه (ص) كعطش أرض صلح (ش) التشبيه في لزوم الكراء والمعنى أن أرض الصلح اذا عطشت فتلف زرعها فانه يلزمهم الكراء كما لا لانه ليس باجارة محقة وانما صالحهم السلطان على أن عليهم ما لا معلوما بخلاف أرض الخراج كإرض مصر فانها اجارة محقة ولانها أرض عنوة أجراها السلطان فاذا عطشت سقطت الاجرة كما هو ظاهره سواء كان العطش قد طرأ بعد الزرع أو قبله والذي في المدونة وأما أرض الصلح التي صالحوا عليها اذا زرعوا فعطش فعليهم خراج أرضهم انتهى (ص) وهل مطلقا أو الا أن يصالحوا على الارض تأويلان (ش) أي وهل لزوم الكراء لاهل أرض الصلح سواء صالحوا على أنفسهم فقط أو على الارض فقط أو عليهم ماعا وهو معنى الاطلاق أو يحصل اللزوم اذا صالحوا على أنفسهم وأما لو صالحوا على الارض فقط ثم عطشت بعد زرعها فانه لا يلزمهم شئ وبعبارة والمراد بالمصلحة على الارض المصلحة عليها فقط بقدر معين سواء وقع الصلح على الجاهل بقدر أيضا أم لا وأما لو وقع الصلح على الرقاب فقط أو عليها

فحل الخلاف صورتان فهذه العبارة مخالفة للأولى الآن هذا التعميم لا يناسب قوله عليه فقط بقدر معين فالأولى حذف فقط لئلا
 هذا التعميم (قوله وفي كلام الزرقاني نظر) أي لان الزرقاني قال محلها حيث صالحوا على الأرض أو عليها ما وجه النظر أن قوله أو عليها
 صادق بتعيين مالكل أو لا بان دخولوا على الاجال أي مع أنهم ما اذا دخلوا على الاجال من محل الوفاق وقوله الا أن تؤول عبارة أي بان
 يقال ان قوله أو عليها مع تعيين مال الأرض مما وقع الصلح بينهما ثم ان عجز اعتمد ظاهر كلام الزرقاني فعليه يكون الخلاف في ثلاث
 صور (قوله عكس تلف الزرع) هو خبر مبتدا (٥٣) محذوف أي وهو عكس تلف الخ أو حال أي حال كون ذلك عكس تلف (قوله

كخمس أفدنة) كذا في الموازية
 ابن عرفة عن الخمي هذا ان كان
 مفرقاني القداين لانه كالهالك
 وذكر ابن يونس كلام الموازية
 ولم يقيده (قوله التخالف بالنفي
 والاثبات) أي فهو عكس في الحكم
 فقط لا عكس في الحكم والتصوير
 معامثال العكس في الحكم
 والتصوير أن يقال مثلاً من زيد
 ثم سرق فلا قطع وأدرك عكس ذلك
 (قوله ويخير المكترى الخ) هذا
 مذهب ابن القاسم وقال غيره فيها
 لا يخير ابن عبد السلام وعليه
 العمل في بلادنا ولو طاع المكترى
 بالاصلاح من ماله أي لا يجسبه
 من الكراء جبر ربها لانه بمنعه
 مضار قاله ابن حبيب فان انقضت
 الوجبة أخذت بقيته منقوضا
 كان باذن أولا (قوله كما قاله الشيخ
 أحمد بن عبد الحق) أي الشافعي
 جواباً في فازه سئل عنها (قوله وان
 جبر الحق الوقف) وحينئذ قاله
 في الوقف يرجع بقيمة بناء قائما
 سواء كان باذن الناظر أو بغير
 اذنه حيث كان يحتاج للاصلاح
 كما هو فرض المسئلة (قوله أصل له)
 كان المصلح رب الدار أو الناظر لانه
 قام عنه بواجب بخلاف المالك لم
 يقم عنه بواجب لان الشخص

وعلى الأرض بقدر معين ولم يتميز ما للأرض منه فان الكراء لازم لهم في العطش باتفاق فالصور
 أربع وفي كلام الزرقاني نظر الا أن تؤول عبارته انظر الشرح الكبير (ص) عكس تلف
 الزرع لكثرة دودها أو فأرها أو عطش أو ببق القليل (ش) يعني أن الحكم هنا عكس الحكم
 فيما مر فكما يجب جميع الكراء فيما مر يسقط جميعه هنا بتلف الزرع لاجل دود الأرض أو
 لاجل فأرها أو لاجل فتنة منعه من ازديادها أو ببق القليل من الزرع كخمس أفدنة أو ستة
 أفدنة من مائة فدان ولا شيء عليه أيضا لهذا القليل فالمراد بالعكس التخالف بالنفي والاثبات
 لا العكس في الحكم والتصوير معا فلا يتأتى ولو قال لدودها لكان أحسن اذ لا يشترط الكثرة
 وسواء كانت الأرض معنادة بذلك أم لا (ص) ولم يجبر أجبر على اصلاح مطلقا (ش) يعني أن مالك
 الرقبة لا يجبر على اصلاحها سواء كان الذي يحتاج الى اصلاح يضر بالساكن أم لا وسواء
 كان يمكن معه السكنى أم لا وسواء حدث بعد عقد الكراء أم لا ويخير المكترى بين أن يسكن
 بجميع الاجرة أو يخرج فان أنفق المكترى من عنده شيئا في اصلاح العين المكتراة فانه يحتمل
 على التبرع وأخذ بعض من مسئلة المؤلف هذه انه لا يجبر من له خربة بجوار شخص يحصل منها
 ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا بيعها ولا ضمان عليه ان جاء اللص منها الى الجيران وعلى
 ذوى العمران حفظ متاعهم في كل وقت كما قاله الشيخ أحمد بن عبد الحق والشيخ سالم وكلام
 المؤلف شامل للوقف فلا يجبر الناظر على العماره لاجل المستأجر وان جبر لحق الوقف (ص)
 بخلاف ساكن أصل له بقيمة المدة قبيل خروجه (ش) يعني أن رب الدار اذا أصلح ما تهدم من
 الدار قبل خروج المكترى منها فانه لا خيار له حينئذ بل يجبر على السكنى بقيمة المدة ويلزمه
 جميع الكراء فان أصلح ذلك بعد خروجه منها لم يكن له أن يجبره على عوده اليها بقيمة المدة فقوله
 أصلح صفة لساكن أي تم الاصلاح قبل تمام المدة وقبل خروجه جبره على ما ثبت الفاعل
 وبقيمة ظرف لا صلح وقبل خروجه ظرف أيضا (ص) وان أكثر باحاثنا فأراد كل
 مقدمه قسم ان أمكن والا ترى عليهما (ش) يعني أنهما اذا أكثر باحاثنا فأراد كل واحد
 منهما مقدمه فانه يقسم بينهما ان تجمل القسم وان لم يتجمله أكرى عليهما وسواء اتفقت
 صنعتها أو اختلفت لاختلاف الأغراض في ذلك وهذا حيث لا عرف ومثل الا كتره لا اشتراء
 واذا اتفقا على المقدم واختلفا في الجهة فالقرعة ان ليس هذا كاختلاف الغرض في المقدم
 والمؤخر (ص) وان غارت عين مكترى سنين بعد زرع نفقت حصه سنة فقط (ش) يعني أن من
 أكثر أرضا سنين ليزرعها فغارت عينها أو أنهدمت بترها بعد أن زرع وأبى ربها أن يصلح فان
 لمكترى بها أن ينفق عليها حصه تلك السنة لاجل الضرورة ويلزم ربها ذلك لانه قام عنه بواجب
 فان زاد على حصه سنة كان متطوعا بما زاد فلم يلزم زرع الأرض ولا سقي النخل حتى غارت العين

لا يجبر على اصلاح ملكه (قوله ظرف أيضا) لا يخفى أن تعلق قوله قبل خروجه بقوله أصلح يغني عن تعلق بقيمة به فانه
 فالمناسب أن يجعل قوله بقيمة المدة متعلقا بمحذوف والتقدير فيجبر على السكنى بقيمة المدة أو ولزمته السكنى بقيمة المدة وبعبارة أخرى
 له نائب فاعل وقوله بقيمة المدة ظرف لا صلح وقوله قبل خروجه بدل من قوله بقيمة المدة (قوله سنين) لا مفهوم لقوله سنين بل سنة لكن
 المصنف اعتماد كرسنين رد المن يقول تنفق أجرة السنين كلها لانه قام عنه بواجب (قوله نفقت حصه) أي صرفت حصه سنة والمراد
 بحصة السنة ما يخص تلك السنة من الاجرة ونفق يفتح النون وفتح الفاء وكسر هاء الله من باب نصر وفتح (قوله ولا سقي النخل) اشارة

لمسا في المدونة فقالت وكذلك من أخذ نخلا مساقاة فغار ماؤها فانه يتفق عليها قدر حصصه صاحب الارض من الثمرة سنة تلك لا أكثر ثم قال
وليس الدور كذلك لان الكثير لا نفقة له فيها والذي زرع أو ساقى قد تقدمت له نفقة فيها وعمل وفي نفقته احياء لزعره ولولم يزرع
الارض ولا ساقى النخل حتى غارت لم يكن للكثير أن يتفق فيها شيئا اه (٥٣) فلشارح أبجف في العبارة وقوله ما يحصل بانفاق

فلو أنفق عليه ساديتارين ولا تتأني
الاجم ما خصه السنة دينار فقط
فالظاهر أن ربهما يلزمه دينار فقط
والدينار الثاني لا يلزمه لأن ربهما
لا يلزمه شيء أصلا (قوله ذات بيت)
أي رشيدة وهل لولي غيرها فعل
ما تفعله الرشيدة أولا أو يفصل
بين ما فيه مصلحة لها وبين غيرها ثم
ان اشتراط الزوج في العقد سكتاه
معها يثبتها بلا كراه لا يوجب
فساد العقد كما هو ظاهر اطلاقهم
هنا ولا يقال ان اجتماع النكاح
والاجارة يوجب الفساد لا نقول
ان سلم في قيد بما اذا لم تكن الاجارة
فيما يقتضيه العقد (قوله عند
ابتداء السكنى) ليس بقيد بل ولو
كان البيان في أثناء مدة السكنى
كما هو المعتمد وهو الذي ذهب اليه
شارح العاصمية (قوله وصل)
بتشديد الصاد (قوله في أمد يبلغ
مثله) أي في مثله (قوله كما هو
ظاهر) وذلك لان المعنى عليه
والقول له أنه خولف فيقتضي أن
المخالفة فيها النزاع وليس كذلك لأن
مخالفة رب الثوب محقة (قوله
كما اذا قال الخ) أي وكان عند ربه
من يلبس الحجر أو الاسود ولم يكن
ربه شريفا ومثال ما يشبه كصبغه
شاشا أخضر لشرى تف أو أزرق
لنصراني فلا يقبل دعوى شريف انه
أمره بصبغه أزرق ليهديه لنصراني
ولا دعوى نصراني أنه أمره
بصبغه أخضر ليهديه لشريف

فانه لا يتفق شيئا على اصلاحها وكان له أن يفسخ عن نفسه فان أنفق من عنده كان منطوعا
وكلام المؤلف حيث كانت الارض مأمونة والا فلا يتفق شيئا أن أبي ربهما من الاصلاح ويسقط
عنه الكراء لان تلف زرعها من العطش ولعل المراد بالمأمونة ما يحصل بانفاق حصصه السنة
فيها الا من من عطشها في تلك السنة (ص) وان تزوج ذات بيت وان بكراء فلا كراء الا أن
تئين (ش) يعني أن من تزوج ذات بيت تلك ذاته أو منفعة باجارة وحبيبة أو مشاهرة مع حصول
نقد فسكن معها فانه لا أجرة لها عليه لان النكاح مبني على المكارمة ومثل ملكها ما اذا كان
الملك لا يبيها وأما لان العادة جارية بعدم المطالبة نعم ان ينبت للزوج عند ابتداء السكنى أن
عليه الاجرة فان الكراء لازم له للشرط وأما ملك أخيها وعملها فقال اللخمي أرى ان طالت
المدة فلا شيء لهما عنده وان قصرت يخلفان أنهم ما لم يسكنها الا باجرة وأخذاهما منه وأما أبو الزوج
فهما كالولي الزوجية وأما أخوه أو عمه فينبغي أن يكون لهما عليه الاجرة اذا قالا انما سكنها
بالاجرة والفرق بين أخي الزوجية أو عمها وبين أخي الزوج أو عمه أن العادة جارية بانضمام
البنات اليها خشية افقته وحفظها للعرض بخلاف أخي الزوج أو عمه فانه لم تجر عادة بانضمامه
اليها لانه لا يخشى منه ما يخشى من البنات وبعبارة الا أن تئين له عند العقد وفي شرح
العاصمية ما يفيد أن المراد الا أن يحصل منها بيان في أي وقت فيكون لها الكراء من ذلك
الوقت ولو بعد مدة من الدخول (ص) والقول للاجيرة أنه وصل كتابا (ش) يعني أن من استأجر
أجيرا على تبليغ كتاب الى بلد كذا أو استأجره على تبليغ رجل الى بلد كذا ثم بعد ذلك ادعى
انه أوصله فان القول قوله مع عينته في أمد يبلغ مثله لانه ائتمنه ويستحق الاجرة فكلام المؤلف
هنا في استحقاق الاجرة لا في نفي الضمان عنه حيث أنكر المرسل اليه الوصول فلا مخالفة بين
ما هنا وبين قوله في الوديعة عاطفا على ما فيه الضمان أو المرسل اليه المنكر ولا بينه وبين
قوله في الوكالة وضمن ان أقبض الدين ولم يشهد وتقدم أن غير الدين كالدين (ص) وأنه استصنع
وقال وديعة (ش) يعني أن الاجير اذا ادعى الاستصناع ورب المتاع يقول بل هو وديعة عندك
فالقول قول الصانع لان جلوسه للصناعة كانه أتى بما يشبهه والا يخبر أتى بما لا يشبهه وبعبارة لان
الغالب أن ما يدفع للصانع للاستصناع والايديع نادر والنادر لا يحكم له كما قاله اللخمي وعليه
فينظر ما وجه رجوع ان أشبه لهذا ولعل معناه أن يدعي الصانع ما يشبهه أن يصنع في ذلك الشيء
واحتراز به عما اذا ادعى الصانع استصناع ما تنكذب القرينة دعواه كدعواه أنه قال له افنق
خطاطة الخطط وأعدها حيث لا موجب لذلك (ص) أو خولف في الصفة (ش) عطف على معنى
أنه استصنع أي والقول للصانع ان خولف في الاستصناع أو خولف في الصفة وليس معطوفا
على استصنع كما هو ظاهر والمعنى أن الصانع يصدق اذا اختلف مع رب الشيء المصنوع في الصفة
حيث أتى بما يشبه كما اذا قال أمرتني بصبغه أحمر أو أسود وقال ربه أخضر مثلا ومقاد كلام
ابن عرفة أنه في اختلافهما في الصفة يصدق الصانع ان أشبه وظاهره بغير عين فان لم يشبه
خلف رب الشيء المصنوع وثبت له الخيار في أخذه ودفع قيمة الصبيغ وفي أخذ قيمته أبيض
وظاهره وان لم يشبهه وحصل تخييره حيث لم يسلمه الصانع مجانا والا فلا خيار لربه وظاهره

وظاهره ولو لقرينة على ذلك والظاهر أنه اذا وجدت قرينة يعمل بها وأراد المصنف اختلافهما في صفة لا يجتمع بمحل واحد كاسود
وأزرق وأما ان قال ربه أمرتني بصبغه أحمر والظاهر أن كل الصانع أزرق فالقول لربه في تخفيف الاجرة والصانع في عدم لزوم عادته (قوله وظاهره
بغير عين) أقول وكذلك مسألة الاستصناع لا عين عليه من هذه الجهة وان كان يخلف على ما ادعى من الاجرة ان أشبهه والا فاجر المثل

قاله عج عن ابن عرفة (قوله لان خيره تنقي ضرره) هذا تعليل لما فيه التخيير وهو اذا لم يسلم له عجزا واما اذا سلم له عجزا فاعدم كلامه
ظاهرا لانه اذن له في الاستصناع والحاصل أن قوله وظاهره الخ عام فيما قبل القيد وبعده واما التعليل فانه راجع لما قبل القيد
فقط (قوله لا كبناء الخ) قال عج والذي يستفاد من كلامهم بالتأمل وهو الموافق للقواعد انه اذا لم يحجز الصانع ولكنه أشبهه ولم يشبهه
ر بها فانه يعمل بقول الصانع وعليه فقول المصنف وحاز ليس بشرط في قبول قول الصانع مطلقا بل في قبول قوله حيث أشبهها واما ان
أشبهه أحدهما فانه يعمل بقوله وان كان الخاير غيره وان لم يشبهه واحد منهما فهل يعمل بقول الخاير منهما أو الواجب أجرة المثل ولا ينظر
للخوza انتهى وقال اللقاني قوله وحاز ينبغي أن (٥٤) يكون هذا عند شبههما والا فلا تنفع الحيازة وبتظرفان أشبه أحدهما فالقول

قوله وان لم يشها حلفا وكانت له أجرة
المثل انتهى (قوله وانما اعتسرى
قبول قوله) أى الصانع فى قدر
الاجرة وهذا بخلاف المتبايعين اذا
اختلفا فى قدر الثمن وفات المبيع
فانه يعمل بقول المشتري حيث
أشبهه وحلفا وسواء كان حائرا
للساعة أم لا ولعل الفرق كما
نقله بعض تلامذة الشارح عنه
قوة يد المشتري لان الضمان منه
حازا ولم يحسز بخلاف الصانع
لا تقوى يده قوة يد المشتري الا زمن
ضمانه وهو انما يكون عند الحوز
انتهى (قوله دفع قيمة الصبغ)
وتعتبر قيمته يوم الحكم (قوله فان
دفع الصانع قيمته أبيض) أى يوم
العداء على رعه ربه كذا فى بعض
التفاريرو فى بعضها يوم الحكم كذا
ذكرنا أقول والظاهر الاول (قوله
والاحلفا) وبدئ الصانع لانه بائع
فيحلف أنه استصنعه ور به أنهما
استصنعه وان لم يقبل سرق منى كما
فى النقل وان كان ذلك طبق دعواه
وقاعدة اليمين أن تكون على طبق
الدعوى ووجه ما فى النقل أن ترتب
غرم قيمته أبيض انما هو على حلفه

ولو كان الصبيغ ينقصه وهو ظاهر لان خبرته تنفي ضرره فان أرى به من التخيير ومن الحلف
المدكور اشتهر له هو الصانع هذا بقيمة ثوبه أبيض وهذا بقيمة صبغه وظاهره وان لم يحلف
الصانع (ص) وفي الاجرة (ش) يعني أن الصانع اذا ادعى من الاجرة ما يشبهه أن يكون أجرا
لذلك الشيء المصنوع وخالفه ربه في ذلك فان القول قول الصانع مع عيینه و يأخذ ما ادعى من
الاجرة أشبهه ربه أم لا فان أشبهه رب الشيء المصنوع فقط قال القول قوله مع عيینه ويدفع للصانع
ما حلف عليه فان لم يشبهه حلفا وكان للصانع أجره مثله فقوله (ان أشبهه) راجع للفروع
الاربعة وقوله (وحاز) خاص بالاختلاف في الاجرة فان لم يحز الصانع مصنوعه فالقول قول
المالك كالبناء فقوله (لا كبناء) مفهوم حازو بناء بياعه فتوحة ونشأه يد النون أي والقول
للاجير كخياط لا كبناء فلا يكون القول قوله لعدم حوزة ويصح كونه بياع مكسورة ونون مخففة
أي والقول للاجير في كخيطة لافي كبناء والفرق بينهما الحوزة وعدمه وهذا حجر مثال بل
وكذلك لو كان خياط غير حازر كمالو كان يخيط في بيت رب الخيط ولا يمكنه منه بل اذا اراد أن
يخرج يتركه ولا ينقله وانما اعتبر في قبول قوله في قدر الاجرة الحيازة لانه بمنزلة من باع سلعة ولم
يخرجهما من تحت يده (ص) ولا في رده فله (ش) يعني أن الصانع اذا صنع المتاع وقال رددته
لربه وكذبه فان القول قول المالك ولو كان الصانع قبض المصنوع من ربه بلاينة واليه أشار
بقوله (وان بلاينة) والفرق بينه وبين المودع اذا قبض الوديعة بلاينة وادعى ردها لربها أنه
مصدق أن المودع قبض الوديعة على غرضه الضمان والصانع قبض ماله فيه صنعة على وجه
الضمان وكلام المؤلف هذا في الصانع وهو مخصوص بما لا يقبل فيه دعواه التلف بان كان
مما يغاب عليه لان ما لا يغاب عليه اذا ادعى رده لربه فانه يقبل قوله لان دعواه تلفه مقبولة
الا ان يكون قبضه بيينة مقصودة للتوثق كما مر في باب العارية عند قوله كك دعواه ردها لم
يضمن (ص) وان ادعاه وقال سرق مني وأراد أخذ دفع قيمة الصبيغ يمين ان زادت دعوى
الصانع عليها وان اختار تضمينه فان دفع الصانع قيمته أبيض فلابعين والاحلفا واشتركا (ش)
يعني أن الصانع اذا ادعى الاستصناع وقال رب المتاع بل سرق مني فان اراد رب المتاع أخذ
الشيء المصنوع فانه يدفع أجره عمل الصبيغ يمين ان زادت دعوى الصانع على الاجرة
المدكورة وفائدة هذا اسقاط الرائد عن رب المتاع وان اراد رب المتاع أن يضمن الصانع فان
دفع الصانع قيمة الثوب أبيض لربه فلا يمين على واحد منهما وان أرى تحالفا فان يحلف رب

انه ما استصنعه وان لم يذ كرمعه سرقه و
الثوب فقط قضى له بقيمته أبيض ان ش
غصبه فياً أخذ بدون قيمة الصبغ (ق)
لا عار اذ الصبغ وتعتبر القيمة يوم
كانت قيمته أبيض عشرة وقيمة الص
عشر أو غير ذلك فان كل واحد يأخذ
نفسه أخذ ما ادعى فقط ولا يعطى أ ك

انه ما استصنعه وان لم يد كرمه سرقه ونكولهما خلفهما وقضى لمالك على ما كل فاذا حلف رب
 الثوب فقط قضى له بقيمته ابيض ان شاء اخذه ودفع قيمة الصبغ ولو نقصت الثوب لان خيرته تنفي ضرره الا ان يتحقق انه سرقه او
 غصبه فيما اخذه بدون قيمة الصبغ (قوله واشتركا) والاشتركا ولو نقص بسبب الصبغ لان الاشتراك بقيمته ابيض وقيمة الصبغ
 لا يمارده الصبغ وتعتبر القيمة يوم الحكم وتظهر فائدة الخلاف انه اذا بيع بثمن فانه يوزع على حسب قيمته ابيض وقيمة الصبغ فاذا
 كانت قيمته ابيض عشرة وقيمة الصبغ في حد ذاته خمسة فنسبة الخمسة للعشرة ثلث فاذا بيع الثوب مضبوغا بخمسة عشر اواني
 عشر او غير ذلك فان كل واحد يأخذ بنسبة ماله (قوله ان زادت) فيسدى قوله قيمة الصبغ وفي قوله يمين أي فاذا لم ترتب ان تساوت او
 نقصت أخذ ما ادعى فقط ولا يعطى أكثر منه ولا عين على ربه

(قوله واذا قرأناه بالفتح لاتضيع) حاصله أننا لو قرأناه بالفتح فالمراد قيمة العمل والمصبوغ وكذا اذا قرأناه بالكسر نريد به الامرين معا (قوله فانهم ما يتخالفان) الذي في كلام غيره انه لا يتخالفان وحيث ذق قوله لان تخالفان خرج من قوله حلفوا واشترى كأي فهو مخرج من الحلف والاشترى وهو المعتمد كما أفاده النقل (قوله فقوله الخ) لا يخفى أن هذا لا يتفرع على ما ذكر بل الذي يتفرع على الذي تقدم انما هو تخيير اللات (قوله أي عيننا) أي يتعين أخذ المثل ولا يجوز أخذ سويقه ولو رضى بدليل ما به وجهه بأنه يلزم عليه بيع الطعام بالطعام متفاضلا والحاصل أن ابن القاسم يقول (٥٥) يخير في دفع مثله أو في دفعه ملتوتا وأن غيره يقول لا يجوز أخذ ملتوتا وانما يأخذ مثله وهل خلاف أو وفاق فيحمل كلام ابن القاسم على ما اذا رضى ربه بأخذه ملتوتا وكلام غيره على ما اذا لم يرض الا انك تخير بأن المقادير من كلام ابن القاسم أن الخيارات للات لانه قال انه يخير في دفع مثله أو في دفعه ملتوتا ومفاده هذا التوفيق أن الخيار لرب السويق والحاصل أن هذا التوفيق يعارض ما يستفاد مما تقدم أن التخيير للات فان قلت ما يقول ابن القاسم في علة المقابل وهي لزوم بيع الطعام بالطعام متفاضلا قلت أجيب عن ابن القاسم بأنه ليس فيه التادية المذكورة اذا الصانع يقول لم أعد فيما فعلته في طعامك حتى يجب علي مثله بل لنته بانك فلم أدفع لك الا ما تملك وأنت ظلمتني في عدم دفع العوض وهذا واضح على أن اللات غير ناقل وأما علي انه ناقل فكيف يقول أشهب بعدم جواز أخذه ملتوتا لما فيه من التفاضل بين الطعامين الا أن يكون أشهب يقول انه غير ناقل قال الخطاب والطاهر أن المؤلف حمله على الخلاف وترك قول ابن القاسم لترجيح الغير عنده اه (قوله

الثوب أو لانه ما استصنعه ويحلف الصانع انه استصنعه ويشتري كان فيه هذا بقيمة ثوبه غير معمول وهذا بقيمة عمله لان كل واحد منهما مدعى على صاحبه فالضهير المنصوب في ادعاء عائد على الاستصناع المفهوم من قوله استصنع وقوله سرق بناء للجهول ليشمل ما اذا قال سرقه غيرك أو سرقته مني والحكم واحد الا أنه اذا قال سرقته مني نظر في الصانع فان كان ممن لا يشار اليه بذلك عوقب رب الثوب واللام يعاقب قوله وأراد ان جعل مفعوله محذوف أي وأراد عدم تضمينه بدليل قوله وان اختار تضمينه كان قوله أخذه فعلا ما ضيا وبين متعلقا به ولا يحتاج الى حذف وان جعل أخذه مفعول أراد كان قوله يمين متعلقا بمحذوف أي أخذه يمين والمراد بالقيمة الاجر والصبيغ بالفتح العمل أي دفع أجر العمل ولو قال قيمة الصنعة كان أولى لانه أعم من الصبيغ والطرز والخياطة وغير ذلك وبالكسر المصبوغ به واذا قرأناه بالفتح لاتضيع عليه قيمة المصبوغ به لان الاجرة في تطير عمله والمصبوغ به (ش) لان تخالفان لت السويق وأي من دفع ما قال اللات فتدلس سويقه (ش) يعني أنهم اذا اختلفا في لت السويق أي خلطه بأن قال اللات أمرتني أن ألتهم بخمسة أرطال من السمن مثلا وقال رب السويق ما أمرتك أن تلتهم بشئ أصلا فانهم ما يتخالفان ويقال لصاحب السويق ادفع له ماله به وهو الخمسة الارطال ان شئت وخذ سويقه ملتوتا فان دفع له ذلك فلا كلام وان أبي من دفع ذلك قيل للات اغرم له مثل سويقه غير ملتوت ولا يأخذه ملتوتا فان أي قيل له أسلمه بملته لصاحبه ولا شيء لك ولا يكونان شر يكتن هنا لو جود المثل وعدم وجوده في الثوب فقوله قتل سويقه أي عينا فيكون ما شيا على قول غير ابن القاسم بناء على الخلاف وان لم يرض بأخذه ملتوتا فيكون ما شيا على قول ابن القاسم بناء على الوفاق وبعبارة وكلام المؤلف فيما اذا ادعى انه سرق منه وأما ان ادعى الوديعة فالقول للصانع كما مر في قوله وانه استصنع وقال وديعة وقد أشار لهذا الشارح (ص) وله وللجمال يمين في عدم قبض الاجرة وان بلغا الغاية الأطول فلم يكتب به يمين (ش) الضمير في له يرجع الى الاجير المتقدم ذكره والمعنى أن الاجير اذا طلب أجره وقال رب المتاع قد دفعته اليك فان القول قول الاجير في عدم قبضها بيمينه وكذلك اذا تنازع رب المتاع مع الجمال في قبض الاجرة فان القول قول الجمال مع يمينه أنه ما قبضها ولو كان ذلك الاختلاف بعد باو غ الغاية أي البلد التي تسكرا بها الا أن يطول الزمان بعد تسليم المتاع لربه فالقول حينئذ قول المكثري وهو صاحب المتاع بيمينه الا أن يقيم الجمال بينة انه لم يقبضه وأما لو قام بحدان تسليم الامتعة بيوم أو يومين وما قرب منها كان القول قوله بيمينه فعلم من هذا أن المنازعة هنا بين رب الجمال ورب الاجال في الاجرة وقوله فيما سياتي وان قال بمائة تبرقة الخ المنازعة فيها في المسافة فقط وقوله وان قال

وبعبارة الخ) الصواب أن كلام المصنف في مسألة السويق شامل لما اذا ادعى ربه السرقة أو الوديعة ولا يقال ان ذلك مكررمع ما تقدم لان ما تقدم في المصنوع المقوم وما هنا مثلي والحكم مختلف لانه لا اشتراك فيه ولا تخالف فالبعبارة الاولى أحسن اعمومها (قوله الا أن يقيم الجمال بينة) المراد الا أن يقيم الجمال بينة تشهد باقرار المكثري بعد التسليم بان الكرا باق في ذمته لم يقبضه المكثري منه وأما لو أقامها قبل التسليم ثم حصل التسليم والطول فلا ينتفع بهذه البينة ويصدق المكثري في دفع الاجرة (قوله وما قرب منها) أي من اليومين أي فالطول ما زاد على اليومين وما قاربها بعد تسليم الاجال لربها الذي هو المكثري وانظر ما المراد بالتقريب من اليومين والظاهر أنه الثالث

(قوله عاطفة على الاجير الخ) أى عطف على الاجير وقوله والجمال عطف على ذلك أى على الاجير والاولى أن يزيد أيضا ويحتمل أن يريد بقوله ذلك أى قوله والجمال وتكون (٥٦) نكتة ذلك قر به منه وان كان الاصل فى المعاطيف بالواو أن تكون على الاول

(قوله والطول والقصر بالعرف) هذا كلام اللغويين ففى طريقة مبينة للاولى التى أشار لها بقوله وأما لو قام بحد ثمان الخ والاول هو المفاد من النقل الا أن يقال الاول مفسر للعرف فلا تخالف (قوله) أنه لا يراعى الاشبه مع قيام السلعة أى لأن البائع والمشتري عند قيام السلعة يتحالفان ويتفاسخان ولا ينظر لدعوى شبه وقوله وليس هنا مفوت أى فى حالة عدم السير أو قوله السير وأما اذا كثرت السير أو بلغ المسافة فانه عزلة الفوات فى باب البيع (قوله) خلافا لابن عبد الملك أى فانه مقابل ما قاله ابن القاسم والاولى أن يقدمه على قوله وليس هنا مفوت ليكون نصا فى أنه المقابل لقول ابن القاسم كما هو الواقع والحاصل أن هؤلاء يقولون يعتبر الاشبه مع قيام البيع كما هو الواقع (قوله أى المدينة المخصوصة) أى لا الاقليم بتمامه (قوله يرجع لهذه أيضا) أى بحسب المعنى لا بحسب اللفظ والافقوال المصنف حلف المكترى جوابا ان (قوله) والمكترى الخ الفرق بين شبهه المكترى وحده فان القول قوله الا أن يحلف الجال وبين شبه المكترى فقط فان القول قوله ولو حلف المكترى (قوله) أو أشبهها وانتقد قال الشيخ أحمد تأمل الفرق بين البيع والكراء فان القول فى البيع قول المشتري اذا أشبهها معا وفى الكراء القول قول المكترى اذا انتقد اه ولعله لان حصول النقد

أكثر منك للمدينة الخ المنازعة فيها ثم ان الواو فى قوله وله عاطفة على الاجير من قوله والقول للاجير الخ وقوله والجمال عطف على ذلك والطول والقصر بالعرف (ش) وان قال بمائة لبرقة وقال بل لافر بقرية حلقا وفسخ ان عدم السير أو قل وان نقد (ش) يعنى أن الجال وصاحب المتاع اذا تنازعا فى المسافة فقال الجال وقع الكراء بيننا الى برقة وهى القرية وقال صاحب المتاع بل لافر بقرية وهى البعيدة بالمائة فانهما يتحالفان ويبدأ صاحب الظاهر باليمين لانه بائع ثم يفسخ الكراء ان عدم السير أو بعد سير قليل بحيث لا ضرر على الجال فى رجوعه ولا ضرر على صاحب المتاع فى طرح متاعه ولا فرق حينئذ بين أن يكون صاحب المتاع دفع الاجرة للجمال أم لا فالضيق فى قول الاول للجمال وفى الثانى للمكترى ولو حذف عدم مع أو وقدم لفظ قل على السير فقال ان قل السير كان مناسباً لمرامه من الاختصار لاستفادة حكم ما اذا عدم السير من قوله ان قل السير بالاولى ثم انه لا يتطرق هنا الى دعوى شبه كما دل عليه اطلاق المؤلف هنا وتفصيله فيما بعده وهذا على أصل ابن القاسم فى اختلاف المتبايعين أنه لا يراعى الاشبه مع قيام السلعة وليس هنا مفوت خلافا لابن عبد الملك وابن وهب وابن حبيب ثم ان المؤلف لم يبين فى هذه المسئلة المبدأ من أين لانه لا يتعلق به غرض اذا اختلفت الاغراض انما هو فى الغاية وحيث أطلقت افر بقرية فى المدونة فالمراد به القبر وان أى المدينة المخصوصة (ش) والافقوال فكفوت المبيع (ش) أى وان لم يعد السير ولا قل بل كثر أو بلغ الغاية التى ادعاها المكترى فان القول قول المكترى ان أشبه خاصة سواء نقد الكراء أو لم ينقد أو ما ان أشبهها معاف فيه تفصيل سيأتى فى كلامه واذا كان القول قول المكترى فانه يحلف ويلزم الجال ما قال الا أن يحلف الجال على ما ادعى فتكون له حصصة المسافة أى مسافة برقة على دعوى المكترى ويفسخ عنه الباقي وبهذا التقرير يعلم أن التشبيه غير تام لانه مع فوات المبيع القول فيه للمشتري اذا أشبهه أشبه الآخر أم لا وليس المكترى هنا كذلك فقوله فيما يأتى حلف المكترى ولزم الجال ما قال الا أن يحلف الخ يرجع لهذه أيضا (ش) والمكترى فى المسافة فقط ان أشبهه قوله فقط أو أشبهها وانتقد (ش) الاول اسقاط قوله فى المسافة فقط لانه موضوع المسئلة والمعنى أن المكترى والمكترى اذا اختلفا فى المسافة فقط كما هو فرض المسئلة وأشبهه قول المكترى فقط وهو الجال وقد سار سيرا كثيرا أو بلغ برقة التى هى القرية فالقول قوله سواء انتقد الكراء أم لا وكذلك القول قوله اذا أشبهها معا وانتقد الكراء ترجيح جانبه بالنقد فقوله والمكترى الخ كانه قال فالقول للمكترى ان أشبهه والمكترى الخ (ش) وان لم ينتقد حلف المكترى ولزم الجال ما قال الا أن يحلف على ما ادعى فله حصصة المسافة على دعوى المكترى وفسخ الباقي (ش) أى وان لم ينتقد الجال الكراء والموضوع بحاله أشبهها معا وانما صرح بالمفهوم لانه ليس مفهوم شرط وحينئذ فيحلف المكترى ويلزم الجال أن يسير على ما قاله وهو بقية المسافة الا أن يحلف الجال أيضا على ما ادعى من المسافة وهى برقة القرية فله حينئذ حصتها على دعوى المكترى وهى افر بقرية البعيدة ويفسخ الباقي بان يقال ما تساوى حصصة برقة القرية من ابتداء السير الى افر بقرية البعيدة بالمائة المكترى بها باعتبار السهولة والوعورة والامن والخوف فيقال مثلا الربع أو النصف أو غير ذلك فبأخذ الجال من المائة بتلك النسبة وما تقدم كله مع دعوى الاشتباه بذليل ما بعده وقوله الا أن يحلف الخ راجع لجميع الباب أى حيث كان القول قول

المكترى

لمارجع جانب المكترى أشبهه المشتري (قوله وفسخ الباقي) أى بعد برقة أو السير الكثيران كان

فى مستعقب والا أو صله الى أمن (قوله راجع لجميع الباب) مراده بجميع الباب مسئلتا قول المكترى هذه والنسبة قبلها فارجوعه لهذه

من حيث اللفظ والمعنى والتي قبلها من حيث المعنى كقوله دم (قوله على أصل ابن القاسم) أي الذي أشار به بقوله سابقا أنه لا يراعى الاشتباه مع قيام السلعة (قوله فان الحكم فيها) أي في مسألة المصنف هذه التي نحن فيها (٥٧) (قوله لا خذها من المفهوم) أي مفهوم

وبالغا الغاية أي مع ملاحظة أن السير الكثير حكمة حكم بلوغ الغاية إلا أن قوله لا خذها من المفهوم ينكده على قوله أو لا تنكلا على مامر (قوله وترك هناك بلوغ الغاية) لأن قوله والافكفوت المبيع المتبادر منه أنه إذا كان السير كثيرا فقط وإن كان يصدق ببلوغ الغاية إلا أنه غير متبادر (قوله حلفا) فحلف الجاهل ما أكرت الالدية عبثا ويحلف المكترى انما أكرت منك لمكة بخمسين (قوله وفسخ) مرتب على دعوى الجاهل ولا يتوقف على حلف المكترى وانما حلفه لا سقط بخمسين عنه على دعوى الجاهل (قوله فان كان بعد ما انتقد الجاهل الكراء) أي الكراء على دعوى المكترى وهو الخسوس كما أفاده بهرام (قوله فسقط عنه الخسوس الاخرى) أي ويلزمه خسوس فقط ويلغى المدينة بعد السير الكثير وقوله وان أشبه المكري أي وبديل قوله وان أشبه الخ وقوله وان لم يشبه الخ كلام مستأنف (قول المصنف فالقول للجمال في المسافة) أي التي ادعاها ويلغى المدينة بعد السير الكثير (قوله ولو أشبه المكري فقط) فالقول قوله أيضا وهو تابع في ذلك للقاني وهو يخالف ما سمي من أنه إذا أشبه المكترى فقط نقدا لم حكمة حكم ما إذا أشبه ما عا ولم يحصل نقد وهذا لا في هو الذي أفاده عجم وادعى أنه المنقول وتبعه

المكترى فانه يحلف ويلزم الجاهل ما قال إلا أن يحلف الخ وقوله ما قال فاعل لزوم والجمال مفعول مقدم (ص) وان لم يشبه حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى (ش) أي والموضوع بحاله بعد السير الكثير ومن نكل منهما قضى للآخر عليه ونكلوا لهما كحلفهما وظاهر كلامه أنه لا فرق بين النقد وعدمه مع عدم الشبهة لهما وتلخيص المسألة كما قاله ابن يونس وبيانها على أصل ابن القاسم أن تنظر فان أشبه قول المكري خاصة فالقول قوله انتقد أو لم ينتقد وان أشبه قول المكترى خاصة فالقول قوله نقد الكراء أو لم ينقد وان أشبه ما قاله معانطرت فان انتقد الكراء فالقول قول المكري وان لم ينتقد فالقول قول المكترى وإذا كان القول قول المكري فيحلف ويكون له جميع الكراء وإذا كان القول قول المكترى حلف ولزم الجاهل ما قال إلا أن يحلف على ما ادعى فيكون له حصصة مسافة بركة على دعوى المكترى وينسخ عنه الباقي وان لم يشبه قول واحد تحلفا وتقامحوا وكان له كراء المثل فيما مشى وأيهما نكل قضى عليه من حلف (ص) وأن قال أكثر منك للمدينة عبثا وبالغاهما وقال بل لمكة بأقل (ش) اعلم أن اختلافهما في المسألة الأولى انما كان في المسافة فقط والخلاف بينهما في هذه في المسافة وفي قدر الاجرة معا وقد اختصر المؤلف الكلام فيها تبعاً للمدونة فلم يذكر حكم ما إذا كان اختلافهما قبل الركوب أو بعد ركوب يسيراً أو بعد ركوب كثيراً اعتماداً على ما مر في المسألة الأولى فان الحكم فيها إذا تخالف قبل الركوب أو بعد سير يسيراً التحالف والنفاسخ وأما بعد سير كثيراً فالحكم فيه حكم ما إذا بلغ المدينة فترك هنا إذا عدم السير أو قل لا خذها من المفهوم وترك السير الكثير انكالا على ما مر وترك هناك بلوغ الغاية انكالا على ما هنا وهو صريح عيب (ص) فان نقده فالقول للجمال فيما يشبهه وحلفا وفسخ (ش) يعني انه إذا كان اختلافهما بعد أن بلغا المدينة يريد وبعد سير كثيراً فلا يخلو ما أن يكون اختلافهما قبل النقد أو بعده فان كان بعد ما انتقد الجاهل الكراء فالقول قول الجاهل فيما إذا ادعى ما يشبه لانه ترجح جانبه بالنقد ودعوى الشبهة في المسافة التي بلغها وهي المدينة فيحلف الجاهل لتسقط عنه مسافة ما بقي ويحلف المكترى لتسقط عنه الخسوس الاخرى فالسافات عند ابن القاسم بمنزلة السلع فحقوق مضى وما بقي يقع النزاع فيه فقوله فيما يشبه المراد شبهه ما عا بدليل قوله حلفا وقوله وان أشبه المكري فقط فالقول له بيمين وان لم يشبه حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى وسكت عنه لوضوحه أو لدلالة ما مر عليه وبعبارة ولو أشبه المكري فقط فسينص عليه ولو أشبه المكترى فقط فالقول قوله أيضا فيلزم الجاهل أن يحمله إلى مكة بما قال وان لم يشبه حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى وترك المؤلف هاتين الصورتين انكالا على ما مر (ص) وان لم ينقد فالقول للجمال في المسافة والمكترى في حصتها ما ذكر بعد عيניהما (ش) أي وان لم ينقد المكترى للجمال الخمسين التي أقربها يريد والموضوع بحاله أي أشبه ما عا وأشبه قول المكترى فالقول قول الجاهل في المسافة أي في أن المسافة إلى المدينة فقط ولا يقبل قوله في المائة والقول للمكترى في حصتها أي المسافة مما ذكر من الخمسين ولا يقبل قوله في أنه لمكة أي ان الكراء لمكة لان بلوغ المسافة المدعاة يرجح قول مدعيها وعدم التقدير يرجح قول المكترى بعد عيניהما أي يحلف كل منهما على ما ادعاه فيحلف الجاهل ما أكرت منك للمدينة عبثا ويحلف المكترى انما أكرت منك لمكة بخمسين

(٨ - خشي سابع) عب وشب ثم قال واعلم أن من جملة ما يعتبر في شبه المكترى أن يكون ما أقبضه موافقا لدعوى المكري وزائد على دعواه كما إذا ادعى المكري أن الكراء عشرة وادعى المكترى أنها خمسة وقد أقبضه عشرة فانه لا يكون قول المكترى مشبها في الفرض المذكور ولو ادعى أن ما أقبضه زيادة على ما ادعاه وديعة أو سلف عند المكترى كذا في بعض التقارير وهو حسن الآن

تقوم قرية على صدق المكثري (قوله قيل المناسب هنا الفاء) هذا لا يتأني على نسخة فالقول الجمال نعم يتأني على تقدير أن النسخة للجمال من غير إثبات فالقول قوله وان أشبهه (٥٨) قول المكثري فقط فالقول له يمين تقدم لا قياً خذ المائة ولا يلزمه غير مسافة

وبأخذ الجمال حصة المسافة بأن يقال ما تساوى حصة المدينة من ابتداء السير إلى مكة باعتبار السهولة والوعورة والامن والخوف فيقال الربع أو النصف مثلاً فيعطى الجمال من الخمسين بتلك النسبة قوله للجمال قيل المناسب هنا الفاء أى للجمال والجواب أن حذف الفاء مع مدخولها جائز كقوله عليه الصلاة والسلام انك ان تذرهم أغنياء خير أى فهو خير والتقدير فهو للجمال أى القول قوله وقوله في حصتها محذوف كرفياً أخذ حصة المدينة من الخمسين ففي الحقيقة أعملنا قول المكثري وحكم ما اذا أشبهه المكثري وحده سواء نقد للجمال أم لا تحكم ما اذا أشبهه ولم ينتقد (ص) وان أشبهه قول المكثري فقط فالقول له يمين (ش) أى وان لم يشبهه الا قول المكثري وهو الجمال فالقول قوله يمين وبأخذ المائة ويترك المكثري مكانه فان لم يشبهه قول واحد منهما حلفاً وفسخ بكرام المثل فيما مضى (ص) وان أقام مدينة قضى بأعدلهما والا سقطتا (ش) أى وان أقام كل واحد منهما مدينة على دعواه بدليل قوله قضى بأعدلهما كان ذلك قبل الركوب أو بعد أن بلغا المدينة فانه يقضى بأعدلهما وهو يشمل صورتين ما اذا كانتا عدلتين واحداًهما أزيد عدالة وما اذا كانت احداًهما عدلة فقط فان تساوى باسقاطنا وصاروا كن لا يمين لهما فتجوز كل مسألة على تفصيلها وبعبارة وكلام المؤلف لا يشمل ما اذا كانت احداًهما عدلة والاخرى فاسقة اللهم الا أن يراد بالتفصيل في كلام المؤلف ولو على سبيل الفرض أى ولو فرض أن الفاسقة عدلة كانت هذه أعدل منها وهذا القسم أثبت به بعضهم ومثله بقوله زيد أعلم من الجار أى لو فرض أن الجار عالم كان زيد أعلم منه راجع المرادى على التسهيل قوله وان أقام الخ راجع لجميع الباب (ص) وان قال اكثرت عشران خمسين وقال بل خسان عائة حلفاً وفسخ (ش) يعنى أن من اكثرت أرضاً أو داراً سنين ثم تنازعا فى قدر المدة والجرة فقال المكثري اكثرت عشر سنين بخمسين وقال رب الارض أو الدار بل خمس سنين بمائة ولا يمينه لواحد منهما فانهما يتخالفان ويبدأ صاحب الارض باليمين والموضوع أن التنازع وقع قبل الزرع ولا يراعى هنا نقد ولا عدمه (ص) وان زرع بعضا ولم ينقد فليزها ما أقر به المكثري ان أشبهه وحلف (ش) يعنى اذا كان تنازعهما بعد ان زرع المكثري بعض المدة أو سكن الدار بعض المدة والحال انه لم يتقدم الكراء شيئاً فليزها ما أقر به المكثري فيما مضى من المدة لان المكثري ترجح جانبه بعدم النقد واستيفاء المنفعة ودعوى الشبهه ويحلف على ما أقر به وسواء أشبهه قول المكثري أم لا فقوله فليزها أى فليزها بحسب ما أقر به المكثري (ص) والا فقول ربها ان أشبهه وحلف (ش) أى وان لم يشبهه قول المكثري أو أشبهه ولم يحلف فالقول قول ربها ان أشبهه مع عينه (ص) وان لم يشبهها حلفاً ووجب كراء المثل فيما مضى وفسخ الباقي مطلقاً (ش) أى وان لم يشبهه قول صاحب الدار والارض ولا قول المكثري فانهم ما يتخالفان أى يحلف كل واحد منهما على ما ادعاه ويقضى لرب الدار أو الارض بكرام المثل فيما مضى من المدة أى فيما زرعه أو سكنه ويفسخ الباقي في المستقبل سواء أشبهه قول أحدهما أم لا وهو مرادهم بالاطلاق وانما فسخ العقد في قيمة المدة لدعواه في كرائها أكثر من دعوى المكثري وقوله ووجب كراء المثل فيما مضى يتنازع فيه جميع العوامل السابقة (ص) وان نقد فتردد (ش) هذا قسم قوله ولم يتقدم أى وان نقد المكثري الكراء والموضوع بحاله فهل القول قول المكثري لانه ترجح جانبه بانقضاء الكراء ولا فسخ أو لا يكون القول قوله

المدينة ولو حلف المكثري (قوله قضى بأعدلهما) وكذا يقضى بذات التاريخ وبقدمه (قوله قضى بأعدلهما) أى مع عينه لان حيزيد العدالة بمنزلة شاهد لما أتى كذا أفاده بعض الشراح (قوله وان لم يشبهه قول المكثري) أى حلف أو لم يحلف فذلك مع قوله أو أشبهه ولم يحلف ثلاث صور (قوله ان أشبهه مع عينه) الحاصل انه قد استفيد من كلامه فيما يقبل فيه قول المكثري فقط وفيما يقبل فيه قول المكثري فقط صور لا يقبل فيها قول واحد منهما وهى ما اذا أشبهه المكثري ولم يحلف أو حلف ولم يشبهه أو لم يشبهه ولم يحلف ويجوز مثل ذلك فى المكثري وقد تكلم المصنف على بعضها بقوله وان لم يشبهها حلفاً أى ويجب الفسخ وكراء المثل فيما مضى قال عجم والطاهر أن حكم باقي الصور كذلك وهو ما اذا أشبهه كل منهما ولم يحلف (قوله حلفاً ووجب الخ) قال عجم ومن المعلوم أنهم اذا تناكلا يكون كما اذا حلفا المتأخر أن نكولهما كحلفهما (قوله سواء أشبهه قول أحدهما) صادق بما اذا أشبههما لان الاحد مفهومه مفهوم لقب (قوله وقوله ووجب الخ) كذا فى تسخته والمناسب أن يقول وقوله فيما مضى يتنازع الخ العامل الاول الكون المحذوف والتقدير فما أقرب المكثري كائن لربها فيما مضى والعامل الثانى قوله فقوله لربها

أى فقوله لربها فيما مضى أى بالنسبة لما مضى والثالث قوله كراء المثل فيما مضى أى كراء المثل بالنسبة لما مضى (قوله القول قول المكثري) أى والقرض أنهم ما أشبههما أو أشبهه المكثري خلافاً لطلاق المصنف هذا هو الموافق للقول أى وأما اذا نقد ولم يشبهه أو أشبهه المكثري فقط حكم ذلك حكم ما تقدم فيما اذا لم يحصل نقد (قوله ولا فسخ) بخلاف المسئلة المنقذة وهى

باب الجعل

مسئلة عدم النقد فالفسخ في بقية المدة مطلقا سواء بقي من المدة المتفق عليها شيء أم لا

(قوله ذكر فيه الجعل) أي من حيث الصحة المشار لها بقوله صحة وأراد بما يتعلق بها المسائل الآتية (قوله ببعض أحكام) أي نتشارك مع الاجارة في بعض الاحكام وتنفردها في البعض أما الاشتراك فكما اشترط في الاجرة أن تكون طاهرة منتفعا بها الخ يشترط في الجعل أن يكون كذلك ومرادنا بالجعل الدواهم مثلا المجعولة ومثال المخالفة أن الاجارة لازمة بالعقد دون الجعل (قوله أصل منفرد الخ) سيأتي بقوله ان الاجارة أصل له فاما أن يقال ان قوله لا يقاس عليه تفسير فلا ينافي ما سيأتي من أن الاجارة أصل (قوله وهو أن يجعل الخ) هذا تعريف غير تعريف ابن عرفة (قوله ولا يتقدم اياه) أي لا يشترط تقدمه لان النقد تطوع عاجز (قوله في زمن معلوم) أي المشار له بقوله لا يشترط ترك ما شاء فانه في المعين (قوله ما فيه منفعة) معمول لقوله يعمل أي ما فيه منفعة أي بعد تمام العمل فلا ينافي قوله الآتي مما لا منفعة فيه للجاعل (قوله على خلاف في هذا) سيأتي أن المصنف يذهب كره حيث قال وفي شرط منفعة الجاعل قولان (قوله على أنه) أي داخلين على أنه (قوله مما لا منفعة) (الخ) (٥٩) يحتمل أن يكون حالا من ضمير يكمله أي حال كون ذلك العمل من عمل لا منفعة فيه للجاعل الا بعد تمامه وجعله حالا من قوله ما فيه منفعة معين له بعيد (قوله والخطر) عطف مرادف (قوله والاصل فيه) أي في جوازه (قوله ولما من جاء به) أي بصواعق الملك الذي فقدوه جل بعير من الطعام وأنا به زعيم أي كفي (قوله من كافة المسلمين) أي غير المانعين له وقوله من قتل قتلا فلا سلبه لا يخفى أن الجعل هنا الذي هو الأجر غير معلوم وان كان هو السلب المعتاد لانه يختلف الآن يقال الغالب عليه عدم التفاوت ووجود التفاوت فسر نادر (قوله وخرج بالأدنى كراء السفن الخ) الأولى أن يحذف كراء ويقول وخرج بالأدنى السفن أي فان العقد على منفعتها لا يقال فيه جعالة وقوله والمساقاة الخ الأولى أن يقول وخرج بعوض عما

بل يرجع في ذلك للاشبه كالولم يتقدم على التفصيل المتقدم

باب ذكر فيه الجعل وما يتعلق به

وأفرده عن الاجارة بباب لاختصاصه ببعض أحكام والجعالة بفتح الجيم وكسر هاء وضمها ما يجعل على العمل وهو رخصة فهو أصل منفرد لا يقاس عليه وهو أن يجعل الرجل للرجل أجرا معلوما ولا يتقدم اياه على أن يعمل له في زمن معلوم أو مجهول مما فيه منفعة للجاعل على خلاف في هذا على أنه ان كمله كان له الجعل وان لم يتم فلا شيء له مما لا منفعة فيه للجاعل الا بعد تمامه وقد أنكره هذا العقد جماعة من العلماء وروا أنهم من الفرر والخطر والاصل فيه قوله تعالى ولمن جاء به جل بعير وأنا به زعيم مع العمل من كافة المسلمين وقوله عليه الصلاة والسلام يوم حنين من قتل شيئا فلا سلبه وحدا بن عرفة حقيقته العرفية بقوله عقد معاوضة على عمل أدى بعوض غير ناشئ عن محله لا يجب الإتيان به وخرج بالأدنى كراء السفن وكرراء الارضين والرواحل وبقوله غير ناشئ عن محله المساقاة والقراض وشركة الحرث وقوله به قال ابن عرفة ما معناه انه زيد يخوف نقض عكس الحد أو الرسم بقوله ان أئمتني بعبدى الا بقى فلك عمله كذا أو خدمته شهرا فانه جعل وان كان فاسدا للجهل بعوضه والمعرف حقيقته المعروضة للصحة والفساد وبيان ذلك أن التعريف لما هيبة الجعل المطلق القابل للصحيح والفساد ولو اقتصر على قوله غير ناشئ عن محله لم يحافظ على طرده لاجراء المساقاة والقراض لكان رسمه غير منعكس فيقال حافظ على طرده فأخل بعكسه فان صورة النقض المذكورة من الجعالة الفاسدة وقد شاركت القراض فيما خرج به لان عوضها نشأ عن محل العمل فتكون خارجة والمقصود دخولها وان كانت فاسدة فزاد به لتدخل الصورة المذكورة وضمير محله عائذ على

إذا كان العوض ناشئا عن محله فان العقد في ذلك لا يقال فيه جعالة بل قراض أو مساقاة أو شركة وقوله ما معناه أي كالا ما معناه أي فلم يذ كر لفظ ابن عرفة بل معناه (قوله أو الرسم الخ) كانه أراد بالرسم التعريف ويكون تنويعا في العبارة والمعنى واحد ويحتمل أن يكون اشارة الى أن هذا يحتمل أن يكون حدا وان يكون رسما والحد شيء آخر (قوله نشأ عن محل العمل) أي الذي هو العبد الا بقى مثلا والحاصل أن محل العمل المال في القراض والعبد في الجعالة فالقدر الذي يأخذ العامل في كل نشأ عن محل العمل وهو المال والعبد الا أنه في القراض نشأ عن المال بسبب عمل العامل والسبب يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه عدمه وتولد من وجود عمل العامل في المال ذلك الربح وأما الجعل فانه وان نشأ عن محل العمل وهو العبد الا أنه ليس بسبب عمل العامل لانه لا يلزم من الاتيان بالعبد خدمته اياه فاذا علمت ذلك فقوله به متعلق بناشئ والنقي منصب تارة على القيد الذي هو قوله به وكأنه قال لم يكن ناشئا عن محل العمل بسبب عمل العامل فلا ينافي أنه ناشئ عن محل العمل وهو العبد لا بسبب عمل العامل كهذه الصورة فان الجعل نشأ عن العبد وخرج منه لكن ليس بسبب عمل العامل الذي هو الجاعل أي لا يلزم من وجوده الوجود أي أولا يكون عمل العامل سببا فاعليا فيه

وتأمل قولنا فاعلمنا فلا تنقد وتارة ينصب على المقيد كما إذا جعلت له تحت اتيانه بالعبد الا بقى دينار فان ذلك الجعل لم ينشأ عن المحل أصلا أى لم يخرج من العبد فليس العبد سببا فاعلمنا فيه (قوله انه غير مأخوذ) أى خارج (قوله لان عوضها الخ) المناسب للفظ ابن عرفة أن يقول لان عوضها وان نشأ أى خرج عن محل العمل وهو العبد لكنه ليس بسبب عمل العامل الآن معنى كلامه صحيح في حد ذاته بمعنى أن العوض وهو خدمته شهر المخرج من نفس عمل العامل الذى هو الاتيان بالعبد أى لم يكن الاتيان سببا فاعلمنا فيه وقوله بل أخذ من عمل المحل أى بل أخذ من عمل العبد أى أنه بعض عمل العبد لا بسبب عمل العامل بحيث يلزم من اتيانه به خدمته شهرا وذلك لانه لا يلزم من اتيانه به أن يخدمه شهرا الجواز أن يجعل له دراهم في مقابلة اتيانه أو لا يعطيه شيئا ثم انه يرد على تعريف ابن عرفة ما إذا جاء له على غرض أصول حتى تبلغ حد كذا ثم هي والأصول بينهما فان هذاتان عن محله وأجيب بان هذا ليس بجعالة محضة وانما هي بجعالة واجارة وبيع كما قاله ابن عرفة (قوله فى الآدمي) أى مثلا (قوله أى صحة الجعل الخ) فيه اشارة الى أن قول المصنف صحة مبتدأ وقوله بالتزام خبر والباء فى التزام سببية وقوله التزام أى على تقدير انه أى بالعبد لا بقى مثلا الا أنك خبر بان المفهوم منه أن صحة الجعل لا تكون الا من الرشد مع أن قضية الاحالة على الاجارة المحالة على البيع أن الجعل اذا وقع من سفيه أوصى يكون صحيحا غير لازم الا أن يقال (٦٠) أراد بالصحة الصحة التامة التى معها لزوم (قوله علم الخ) لا يخفى أن الجعل كما يشترط

عمل آدمي وضميره كذلك وتقديره عوض من صفته أنه غير مأخوذ من محل العمل بسبب عمل عامله اقتدخ صورة الجعالة الفاسدة لان عوضها غير ناشئ عن عمل عاملها بل أخذ من عمل محلها لا بسبب عمل عاملها وقوله لا يجب الا بتمانه الجعالة لصفة العوض أى بعوض موصوف بكونه لا يجب الا بتمانه فيخرج بذلك الاجارة فى الآدمي لان عوضها يتبع بعض على قدر العمل (قوله صحة الجعل بالتزام أهل الاجارة ش) أى صحة عقد الجعل كائنه وحاصله بسبب التزام أهل الاجارة جعلا معلوما والمراد بالأهل المتأهل أى الصالح لعقد الاجارة وتقدم أنه أقال عاقدا لاجارة على البيع وتقدم فى البيع مانصه وشرط عاقده غير الا بتمانه كرفرد ولزومه تكليف الخ وقوله (جعل علم) أى عوضا معلوما وانما اقتصر على الجاعل لانه الذى تظهر فيه فائدة لزوم العقد بعد الشروع فى العمل وأما المفعول له فلا يتوجه عليه اللزوم لا قبل ولا بعد فتضيع فائدة الاشتراط فيه وبه يتدفع اعتراض ابن غازي وبعبارة المراد بالجعل الاول العقد وبالثانى العوض وانما اكتفى بشرط الجاعل عن شرط المفعول له لان ما كان شرطاً فى الجاعل كان شرطاً فى المفعول له فاكفى باحد المتساويين عن الآخر والاقبال جعلاً وعملاً لا يكون قوله بالتزام الخ شرطاً فى المفعول له أيضاً ومن شرط الجعل أن يكون فيما يجبه لان مكانه فان علم أحدهما مكانه فان ذلك لا يجوز فان علم الجاعل فقط وجهل العامل فله الاكثر من الجعل وأجر المثل وان علم المفعول له فقط فلا شئ له وقال ابن القاسم فى العتبية له بقدر تعبته (ص)

فيه العلم يشترط أن يكون طاهرا منتفعا به الخ مقدورا على تسليمه وأجيب بانه انما اقتصر على ذلك لدفع قوه اشتراط جهله كالجعل عليه اذ من شرطه أن يجبه لا مكانه ثم انه اعترض بان التزام الجعل فرع عن لزوم العقد مع أن العقد غير لازم وأجيب بعدم التسليم لان للشخص أن يلتزم درهم الشخص والدرهم ليس لازماً له قبل ذلك (قوله لانه الذى تظهر فيه الخ) لا يخفى أن كلام المصنف ليس فى لزوم العقد بل فى التزام العوض وقد تقدم أن التزامه لا يلزم أن يكون فرعاً عن لزوم العقد (قوله وبه يتدفع اعتراض ابن غازي) أى لانه قال يشترط فى

العامل أيضاً التأهل فلم يقتصر على اشتراطه فى الجاعل فقط (قوله والمراد بالجعل الخ) دفع به اعتراضاً وزاد على يستحقه المصنف بان فى كلامه دوراً اذا أخذ الجعل فى تعريف الجعل بناء على أن ذلك تعريف والجواب ما علمت ولك أن تقول انه يرد اعتراض على المصنف من وجه آخر وذلك لانه يقتضى أن صحة هذا العقد متوقفة على التزامه قبل يقيد أن يكون هذا العقد معلوماً قبل ذلك وهذا فاسد قطعاً (قوله وانما اكتفى) جواب ثان عن اعتراض ابن غازي (قوله لان ما كان شرطاً فى الجاعل كان شرطاً فى المفعول له) لا يخفى أنه على هذا الجواب يكون فى عبارة المصنف حذف وكأنه قال بالتزام أهل الاجارة جعلاً وعلاً علم مع أن عمل العامل لا يتعلق به الالتزام أصلاً الا أن يقال ارتكب التمسح وأن المعنى انه لا يستحق العوض الا اذا حصل منه العمل وهو الاتيان بالعبد الا بقى مثلاً (قوله فان ذلك لا يجوز) ثم انه لا يخفى أن من ادعى عدم العلم منهما كان القول قوله لان الاصل فى العقود الصحة (قوله فلا شئ له) أى لان الاتيان به صار واجبا عليه حيث علم مكانه وربه لم يعلم وينبغى اذا علم أن له جعل مثله نظراً لسبق الجاعل بالعداء كذا قيل والذى أقوله انه اذا علم كل منهما محل وتعاقد معه على أنه يأتى به من الموضع المعلوم له ما أنه لا يجوز فى ذلك ويكون له ما تعاقد معه عليه فى مقابلة تعبته وسفره للموضع المعلوم لهما (قوله وقال ابن القاسم فى العتبية له بقدر تعبته) ضعيف كما استفاد من كلام غيره وعبرة شب فان علمها أو أحدهما فسد ويكون على الجاعل فى علمه دون المفعول له الاكثر من الجعل وأجر المثل ولا شئ للمفعول له فى علمه دون الجاعل ويكون أنما ضامنان لم يعد لم ربه بموضعه ولو أخذ جعلاً على اعلامه بموضعه رده ولو أنكر الجاعل عمل المفعول له فالقول قول

الجاعل اه وقد علمت الكلام في علمهما (قوله يستحقه السامع بالتمام) أى السامع من الجاعل أو بواسطة ان ثبت أن الجاعل وقع منه ذلك فالمراد السامع بواسطة وبلا واسطة ولو تعددت والظاهر أن المراد بالسامع من علمه بقوله يستحقه في قوة الحصر أى لا يستحقه الا بالتمام (قوله ترك عمل) أى أجره عمل (قوله كما يشعر به التعبير بكراء) أى لما علمت أن التفرقة بين الاجارة والكراء اصطلاح غالب فقط (قوله وقعت بلفظ اجارة أو جعلالة) فيه إشارة الى أنها (٦١) اجارة وتعطى حكم اجارة البلاغ وأن العقد فيها

لازم ولو قد رأت أن التعبير وقع بلفظ جعلالة (قوله وأدخلت الكاف) فيه شئ وذلك لان كاف التشبيه لا تدخل شيئاً (قوله لانها اجارة مضمونة) راجع لقوله وقعت بلفظ اجارة وقوله وعلى بلاغ راجع لقوله وأدخلت الكاف وأصله أنهم لما كانت اجارة موصوفة بانها على بلاغ شابهت الجعل فلذلك قلنا وقعت بلفظ اجارة أو جعلالة فتدبر (قوله وعلى بلاغ) كذا في نسخة (قوله بتعريف شدة الارض) مصدر مضاف للفعل لا يخفى أن ذلك اذا وقع العقد على البئر على طريق الاجارة لا جعلالة المحقة (قوله مترددين الجعل والاجارة) أى صالحة لان تكون اجارة وأن تكون جعلالة ولذا وقع الاختلاف بدليل قوله بعد بسبب الخ (قوله كلها من الاجارة) أى لا غير (قوله فانها من الجعالة) أى فانها محتملة لان تكون جعلالة وذلك لانه سمي أن حفر البئر اذا وقع في الموات يقع اجارة ويقع جعلالة وأما في الدار فاجارة لا جعلالة (قوله لا يقال) ورود على قوله الامسئلة الحافر (قوله بحسابه) أى بحساب الكراء الاول لا بنسبة الثاني فليس داخلا في قول المصنف الآن يستأجر على التمام فنسبة الثاني لان ما يأتي في غير السفينة وفي

يستحقه السامع بالتمام (ش) يعنى أن العامل ان أتم العمل استحق الجعل والا فلا يستحق شيئاً وكان القياس أن له أجر عمله جرياً على الاجارة جاءت السنة بتخصيص ترك عمل لم يتم في الجعالة وبقيت الاجارة على حالتها (ص) ككراء السفن (ش) هذا تشبيه في أنه لا يستحق فيه الاجر الا بالتمام وهو اجارة لا جعلالة كما يشعر به التعبير بكراء قال في المدونة من اكرى سفينة فغرقت في ثلثي الطريق وغرق ما فيها من طعام وغيره فلا كراء لها وأرى أن ذلك على البلاغ وبعبارة تشبيه في أنه لا يستحق شيئاً الا بالتمام العمل وقعت بلفظ اجارة أو جعلالة لانها اجارة مضمونة وعلى بلاغ وأدخلت الكاف ما أشار اليه ابن الحاجب ونصه مشاركة الطبيب على البرء والمعلم على حفظ القرآن والحافر على استخراج الماء بتعريف شدة الارض وبعد الماء وكراء السفينة متردد بين الجعل والاجارة التوضيح هكذا ذكر ابن شاس الاربعة وزاد المغارسة وهي أن يعطى الرجل أرضه لمن يغرس فيها عدد من الاشجار فاذا بلغت كذا وكذا كانت الارض والاشجار بينهما قال وكل هذه الفروع مختلف فيها وسبب الخلاف في جميعها تردد ما بين العقدين ابن عبيد السلام وظاهر المذهب أن هذه الفروع كلها من الاجارة الامسئلة الحافر فانها من الجعالة ولا يقال ان الاجارة على البلاغ مساوية للجعل في أن الاجرة فيها لا تستحق الا بتمام العمل لانه لا يلزم من استوائهما في هذا الوجه استوائهما في غيره فان الاجارة على البلاغ لازمة بالعقد بخلاف الجعالة ونص سحنون على أن الاصل في مداواة المريض الجعالة ووجه ترده هذه الامور بين الجعالة والاجارة أنه لما لم يكن للعامل شئ الا بالتمام شابهت الجعالة ولما كان اذا ترك الاول ثمكمل غيره العمل يكون للاول بحسابه شابهت الاجارة قوله بتعريف شدة الارض وبعد الماء الباء للمصاحبة وهي تجري مجرى الشرطية (ص) الآن يستأجر على التمام فنسبة الثاني (ش) هذا يخرج من قوله يستحقه السامع بالتمام أى فقبل التمام لا يستحق شيئاً الا أن يستأجر به أو يجاعل من يتم عمله فانه يكون للاول بنسبة عمل الثاني أى بنسبة ما أخذ الثاني سواء عمل الثاني قدر عمل الاول أو أقل أو أكثر لان الجاعل قد انتفع بعمله المجعول له مثل أن يجعل للاول خمسة على جل خشبة مثلاً الى موضع معلوم فبلغها نصف الطريق وتركها فجعل للاخر عشرة دراهم مثلاً على تبليغها النصف الاخر فان الاول يأخذ عشرة لانه الذي ينوب فعل الاول من اجارة الثاني لان الثاني لما استؤجر نصف الطريق بعشرة علم أن قيمة اجارته يوم استؤجر عشرون ولا يقال ان الاول قد رضى أن يحمله جميع الطريق بخمسة فكان يجب أن يعطى نصفها والمغالبة جائزة في الجعل وغيره لا نقول لما كان عقد الجعالة منحل من جانب المجعول له بعد العمل فلما تركه بعد أن جل نصف المسافة صار تركه ابطالا للعقد من أصله وصار الثاني كشافاً بيننا يستحقه الاول فعلى الجاعل للاول نسبة انتفاعه بالثاني ثم انه لا مفهوم لقوله يستأجر أى أو يجاعل أو يأتى به بنفسه أو غلامه فقوله فنسبة الثاني أى فالاول من الاجر بنسبة عمل الثاني لو كان له نسبة فيدخل في ذلك ما اذا عمله بجائنا ولو

غير ما يتردد بين الاجارة والجعالة وأما كراء السفن وكراء هذه المسائل المترددة كالاجرة في الاجارة الصريحة كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله الآن يستأجر على التمام) أى ربه احترازاً عما لو استأجر أو جاعل نفس العامل الاول على التمام فيستحق الجعل المعقود عليه أو لا فقط وأفهم قوله الآن يستأجر على التمام أنه لو انتفع به في المحل الذي وصل له العامل يبيع أو غيره فان له من المسمى بحسبه وهو كذلك (قوله ما اذا عمله بجائنا) أى أو عمله بنفسه

(قوله لكان أشمل الخ) وأولى لوقال الآن ينتفع به ليشمل ما لو باعته صاحبه قبل تمام العمل لكن في صورة البيع قبل تمام العمل انما يكون للعامل بنسبة عمله من المسمى له ابتداء لانه ليس له هنا ثمن هذا ما استظهره عجم في شرحه (أقول) والظاهر خلافه بل الباب على وتيرة واحدة لوجود العلة المشار اليها بقوله لانا نقول الخ في صورة البيع (قوله فاستأجر على ما بقي) أي أو باعته بموضع الغرق أو انتفع به بوجه من وجوه الانتفاع (قوله وليس له كراء ما ذهب) أي لعدم تمكنه من قبضه وقوله وكذا لو فرط في نسخة الشارح وكذا بالكاف ولا مناسبة لها فالأولى جعلها لا ما وتكون للتعليل المحذوف ويصير المعنى وليس له كراء ما ذهب بالغرق لعدم تمكنه وتلك العلة يعلم أنه لو فرط المكترى في نقل (٦٣) منعه يصير ضامنا لانتفاء تلك العلة لانه صار متمكنا (قوله قبل أن يقبضه) أي

بعد أن يعمل علامه بال كما قيدوه فاذا علمت ذلك فقول المصنف بالتام حقيقة أو حكما كهذا ولو قال المصنف أو استحق فيكون معطوفا على يستأجر لكان أحسن وأقل كلفة (قوله عند ابن القاسم الخ) أجل في ذكر الخلاف وعبارة تت مفضحة ببيان المراد ونصه وان استحق الشيء الجماع على تحصيله عبدا أو غيره لغير من جاعل عليه وانما الجعل يلزم الجاعل اذا أتى به العامل عند ابن القاسم ولو لم يسلمه الجاعل لانه الذي أدخله في العمل ظاهره ولا رجوعه بالجعل على من استحقه وهو كذلك عند ابن القاسم وقال محمد عليه الأقل من المسمى أو جعل المثل الى أن قال تمت ثم بالغ على ما لو كان عبدا واستحق بحرية فقال ولو بحرية فان الجعل لازم للجاعل عند ابن القاسم وعليه جماعة وأشار بلوقول أصبح بسقوطه عنه وأما ان استحق برق فلا اشكال في لزوم ذلك ولا شيء على مستحقه عند ابن القاسم

قال الا أن يتم العمل لكان أشمل ثمن الاستثناء يرجع لكراء السفن وما قبله كما هو ظاهر كلام المؤلف كالشارح لكنه خلاف ما يفيد كلامه في التوضيح ومن وافقه من أنه راجع لما قبل كراء السفن ولا يصح رجوعه لكراء السفن وعليه فن استأجر مربيها الجعل كفتح فغرق في أثناء الطريق وذهب بعض القمحي وبقى البعض فاستأجر على ما بقي فان الأول كراء ما بقي الى محله الغرق على حساب الكراء الاول لا بنسبة الثاني وليس له كراء ما ذهب بالغرق وكذا لو فرط المكترى في نقل منعه بعد بلوغ الغاية فان عليه جميع الكراء (ص) وان استحق ولو بحرية (ش) يعني أن المجعول له يستحق الجعل على الجاعل اذا أتى بالعبدا لا بقى الى ربه ولو استحقه شخص بحرية قبل أن يقبضه ربه لانه هو الذي ورطه في العمل ولا يرجع الجاعل بالجعل على المستحق عند ابن القاسم وهو المشهور وهو مبالغ في استحقاق الجعل (ص) بخلاف موته (ش) يعني أن الجاعل اذا أتى بالعبدا لا بقى فبات في يده قبل أن يسلمه ربه فانه لا يستحق شيئا من الجعل لعدم تمام العمل كما لو هرب العبد وأما موته بعد أن أسلمه لسيده فانه لا يستحق الجعل بتمامه ومن المعلوم أن حقيقة الموت عرض يضاد الحياة أو هو عدم الحياة فاذا أسلمه منقودا المقاتل فقد سلمه حيا وقد أعطوا حكم منقود المقاتل حكم الحي في بعض المسائل والفرق بين الاستحقاق بحرية وبين موته لعدم الانتفع بالبيت وأيضا الاستحقاق يحصل عن عبادة من المالك في الجملة بخلاف الموت والظاهر أن الفقد والاسر والغصب كالموت (ص) بلا تقدير زمن الا بشرط ترك متى شاء (ش) يعني أن الجعل لا يجوز فيه تقدير الاجل للجهل والغرر اذ لو قدر زمن يقع فيه لاحتمل أن ينقضى قبل تمام العمل فيذهب عمله باطلا الآن يكون اشترط عليه أن يترك العمل متى شاء فانه يجوز ضرب الاجل فيه حيثئذ خلفه الغرر فقوله الا بشرط ترك متى شاء مستثنى من مفهوم ما قبله فان قيل شأن هذا العقد الترك فيه متى شاء فلم كان العقد غير جائز عند عدم الشرط وأجيب بان المجعول له عند عدم الشرط دخل على التمام وان كان له الترك حيثئذ فغرره قوى وأما عند الشرط فقد دخل ابتداء على أن لا يخرجه غرره خفيف (ص) ولا تقدم مشروط (ش) يعني ومن شروط صحة الجعل أن لا يشترط التقديسه فان شرط التقديس فسد العقد سواء حصل تقديس الفعل أم لا لدوران الجعل بين التمنية ان وجسد الا بقى وأوصله الى ربه والسلفية ان لم يوصله الى ربه بان لم يجده أصلا أو وجدته وهرب منه في الطريق وأما النقد تطوعا فجايز فلو قال بلا شرط نقد لكان أحسن لان عبارته تعطى

(قوله عرض بضاد الحياة) فيكون وجودها يمكن رؤيته (قوله فقد سلمه حيا) والظاهر أن هذا عام في سائر أفراد أن الحيوان حتى في غير الأذى فاذا سلمه خيأ لزمه العوض ولا يقال غير الأذى لافائدة فيه بعد انقضاء مقادير لان نقول ان المصنف انما أسقط العوض بالموت فقط والاصل العموم وأيضا منقود المقاتل عمل فيه الذكاة على بعض المذاهب (قوله في بعض المسائل) كالمات ما برئ منه منقود المقاتل بعد أن أنفذت مقاديره ولم يخرج زوجه فانه يرثه في تلك الحالة (قوله ولعله عدم النفع بالبيت) لا يخفى أن هذا موجود في الذي مات بعد القبض الا أن يقال بالقبض ووصل الى المحل (قوله والظاهر الخ) لا يخفى أن مقتضى الفرق المذكور أنها كالاستحقاق لا الموت والظاهر أن هبته كالعتق وأما بيعه قبل رؤية العامل له فلا يصح (قوله بلا تقدير زمن) أي سواء شرط عدم النقد أو سكت سواء وقع بلفظ جمالة أو لا بلفظ جمالة ولا اجارة (قوله الا أن يكون اشترط عليه الخ) قال اللقاني وتبعه شب والخاص أن

معنى كلام المصنف أنه ان قدر بزمن لا بد من اشتراط الترتيب متى شاء وان لم يحاسب ما عمل وذلك بقريته العلة وهي الفرار من اضاعة العمل باطلا فاعلة قريته على ارادة الشرط الثاني في كلامه ولا بد من هذا انتهى (قوله ولالتأ كيد النقي) فمعه أنه اذا كان العطف على مدخول الجار لا تكون لتأ كيد النقي ولا تكون لتأ كيد الا اذا كان العطف على تقدير (قوله وليس المراد ظاهر العبارة الخ) انما قال ظاهر العبارة لانه يمكن التأويل بان يراد بشرط اشتراط وفي العبارة تقديم وتأخير والتقدير بلا اشتراط نقد (قوله والا لكان التقدير الخ) أي وليس هذا صحيح لانه يقتضي أنه لا بد من التقيد بالفعل وأما قوله ولا يخفى ما فيه فليس من شرطه بل هل من شرطه بقوله معطوف على بتقدير زمن والمعنى ولا يخفى ما في ذلك العطف لانه ليس المعطوف عليه الجار والمجرور بل المعطوف عليه المجرور وقوله سهوا أي لانه ليس المعطوف عليه قوله بل بل المعطوف عليه مدخول الباء (قوله وأجاب بعض الخ) لانه لما كان حرف الجر مفعولا منزلة الجزاء لعدم الفصل بينهما فهو غير مستقل بذلك قال معطوف على قوله (٦٣) بلا تقدير زمن وان كان حرف الجر ملاحظا من جهة العمل (قوله جازت فيه

أن الذي يفسد العمل انما هو التقيد بالفعل لا شرطه وليس كذلك وبعبارة ولا نقد مشروط معطوف على قوله بلا تقدير زمن أي وبلا نقد مشروط ولالتأ كيد النقي والعاطف الواو وليس المراد ظاهر العبارة والا لكان التقدير صحة العمل بلا نقد مشروط ولا يخفى ما فيه ولهذا جعله البساطي سهوا فقال وقول الشارح انه معطوف على بلا تقدير زمن سهوا انتهى وأجاب بعض عن الشارح انظره في الشرح الكبير (ص) في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس (ش) معنى هذا الكلام أن كل شيء جاز فيه العمل تحقرا لا يبارى الموات جازت فيه الاجارة وليس كذلك ما جازت فيه الاجارة يجوز فيه العمل كخياطة ثوب وخدمة شهر وبيع سلع كثيرة وحفر الآبار في ملكه وانما امتنع العمل في هذه الامور مثلا لانه يبقى للجماع فيه منفعة ان لم يتم المجمعول له العمل فالاجارة اعم منه والعمل اخص منها فكل موضع جازت فيه الاجارة لا يلزم أن يجوز فيه العمل اذ لا يلزم من وجود الاعم وجود الاخص فلا يلزم من وجود الحيوانية وجود الناطقية وكل موضع جازت فيه العمل تجوز فيه الاجارة اذ يلزم من وجود الاخص وجود الاعم فيلزم من وجود الناطقية وجود الحيوانية فالصحيح في جازي رجوع للعمل والاجارة مبتدأ وكل ما جاز فيه خبر مقدم (ص) ولو في الكثير لا كبيع سلع كثيرة لا يأخذ شيئا الا بالجميع (ش) المشهور أن العمل يجوز على بيع أو شراء سلع كثيرة من ثياب أو حيوان أو دواب الا أن يكون العمل وقع على بيع سلع كثيرة أو على شرائها على شرط أن لا يأخذ شيئا من جعله الا ان باع أو اشترى الجميع فلا يجوز والعرف كالشرط وأما لو دخل على أنه له بحساب ما باع أو ابتاع لجاز لا يقال الجعالة لا يستحق العامل فيها شيئا الا بانتهاء العمل فالعقد مقتض للشرط لا نقول كثرة السلع بمثابة عقد متعددة وهو يستحق جعله في كل عقد بانتهاء عمله فيها وحينئذ فالشرط مناف لمقتضى العقد والاستثناء من قوله ولو في الكثير (ص) وفي شرط منفعة الجماع قولان (ش) يعني هل من شرط صحة العمل أن يكون للجماع فيه منفعة أو لا يشترط ذلك فيه خلاف وينبغي على ذلك لو جعل شخص شخصا على أن يصعد لهذا الجبل وينزل منه من غير أن يكون للجماع منفعة باتيان حاجة منه هل يصح أم لا ولا يجوز العمل على اخراج الجان عن الرجل

جهة العمل (قوله جازت فيه الاجارة) أي وحينئذ فيكون العمل اخص من الاجارة فيطابق ما في التهذيب من أن العمل اخص وأما كلام المصنف فيوههم بحسب ظاهره من أن الاجارة فاعل جاز أن الاجارة اخص والعمل اعم ومع تسليم كلام التهذيب وارجاع كلام المصنف له كما أفاده الشارح من أن العمل اخص يجعل الاجارة مبتدأ بخلاف التحقيق والتحقيق كما قال عجم أن بينهما العموم والخصوص من وجه يحتمل في مسائل ويتقرر العمل في مسائل والاجارة بمسائل وحينئذ تصح الجعالة في شيء لا تصح فيه الاجارة تحقرا لا يبارى والعيون ونحوهما في أرض ملكك تجوز اجارة لجعالة وأما ما جهل من الاعمال كالتيان بالاتباق فتصح فيه الجعالة لا الاجارة ويجوز أن في حفر يرمون انا فان عين شيء فيها كان اجارة والا كان جعالة ويقت

صورة لا تصح اجارة ولا جعالة ما لا يجوز له فعله كعمل الخمر أو ما يلزم فعله كالصلاة قال محشي ت وهو غير مسلم فقد قال أبو الحسن الصغير ولا يعترض على هذه الكلية بالاتباق لكونه لا يجوز فيه الاجارة بل يجوز على أن يطلب كل يوم بكذا أو يطالبه من موضع كذا وله كذا انتهى (قوله أو على شرائها) فيه اشارة الى أن الكاف أدخات الشراء على الصواب خلافا للعوفي (قوله وأما لو دخل على أن كذا باع شيئا أخذ بشرط أن لا يسلم له جميع الثياب وأن يشترط أن له الترتيب متى شاء وانما اشترط أن لا يدفع اليه الثياب لانه قد لا يبيعه فينتفع ربه بها بحفظ العامل لها وانما سكنت عن شرط أن لا يأخذ شيئا الا بالجميع فالظاهر عدم الجواز لان الجواز مقيد بما اذا دخل على أن كذا باع شيئا أخذ بحسابه انتهى (قوله وفي شرط الخ) محلها اذا كان بعد تمام العمل واقتصر ابن يونس على اشتراطها وظاهر كلام عياض في التنبهات أنه المشهور وأما قبل تمام العمل فهل يشترط انتفاء منفعة الجماع أم لا قولان أيضا انتهى والحاصل أن أقوى القوانين اشتراط المنفعة والا كان من باب كل أموال الناس بالباطل

(قوله لانه لا يعرف حقيقة) أي حقيقة انجراح الجان أي لا يدرك حاله من كونه يحصل أو لا يحصل قال الابي في شرح مسلم وكان الشيخ يقول ان تكرار النفع بذلك فانه يجوز ولو باللفظ العجمي وبعضهم يقول ان كان ذلك باللفظ العربي جاز والافلا قال بعض الشيوخ من شيوخ شيوخنا وينبغي أن يقول على ما للشيخ ووجه ما قال الشيخ كما أفاده بعض شيوخنا عن بعض شيوخه أن تكرار النفع يؤذن بأنه ليس فيه شيء ممنوع انتهى (قوله أولم يقل شيأ) أقول ان المصنف يصدق بهذا لان السالبة تصدق بشي الموضوع (قوله الا باق) بضم الهمزة وتشديد الباء جمع أتق (قوله فانه ما يتخالفان) قال عجمي وبدأ أحدهما بالقرعة تقرير وقد يقال يبدأ بالبائع لانه بائع منافعه (قوله وبعبارة وان أشبههما ما قال القول لمن بيده العبد) هذا الحل مخالف لما قبله ونسبه عب لبعض التقارير بعد أن ذكر القول الاول وقوله والظاهر الخ هذا من تمة هذا التقرير والمعنى فان وجد ولكن ليس بيد واحد منهما أي في موضوع ما اذا أشبههما أي وأما اذا أشبه أحدهما بالقول قوله كما نص عليه والظاهر قوة هذا التقرير ولذا اقتصر بعضهم عليه (قوله لا في السماع وعدمه) أي وهو الذي حل به تت المصنف (٦٤) فانه قال بعد تحالفهما أي بأن يدعى العامل أنه سمع وأتى به للمالك وقال

لانه لا يعرف حقيقة ولا يوقف عليه وكذلك الجعل على حل المربوط والمسكور لانه لا يعرف حقيقة ذلك كإذ كره المواق (ص) ولن لم يسمع جعل مثله ان اعناده (ش) يعني أن المالك اذا قال من أتى بعبدى الا أتق أو بعبدى الشارد فله كذا أو لم يقل ربه شيأ فجاء به شخص لم يسمع كلام سيده لكن عادته طلب الضوال والاباق فانه يستحق جعل مثله سواء كان جعل مثله مثل المسمى أو أقل أو أكثر منه فان لم تكن عادته طلب ما ذكر فلا جعل له وله النفقة كما يأتي وظاهر قوله ولن لم يسمع الخ ولو كان ربه يتولى الاتيان به بنفسه أو بخدمة (ص) كلفهما ما بعد تحالفهما (ش) يعني أنهما اذا تخالفا بعد تمام العمل في قدر الجعل ولم يشبههما فانهما يتخالفان ويرد العامل الى جعل مثله ومن أشبهه بالقول قوله وان أشبههما معاملة ما اذا أشبه العامل فيكون القول قوله ونكولهما كلفهما ويقضى للعالف على الناكل وبعبارة وان أشبههما معاملة القول لمن بيده العبد والظاهر أنه لو لم يحز العبد واحد منهما أن حكمه حكم ما اذا لم يشبهه واحد منهما ولا يظهر لاختلافهما قبل العمل فائدة لان لكل تركه وكلام المؤلف فيما اذا اختلفا في قدر الجعل لا في السماع وعدمه لان المذهب في هذه القول قول ربه ثم يتقرر في العامل هل عادته طلب الاباق فله جعل مثله أو لا فله النفقة (ص) ولر به تركه (ش) يعني أن العامل اذا أتى بالعبد الا أتق قبل أن يلتزم ربه بالجعل فان له أن يتركه لمن جاء به ولا مiscal للعامل حينئذ وسواء كان الجعل يساوي قيمة رقبة العبد أم لا وأما ان أتى به العامل بعد أن التزم ربه بالجعل فانه يلتزمه ذلك ولو زاد على قيمة العبد لان السيد هو الذي ووط العامل في ذلك (ص) والافالنفقة (ش) يعني أن من لم يسمع قول المالك من جاءني بعبدى الا أتق فله كذا فجاء به شخص ليس من عادته طلب الضوال والاباق فانه لا جعل له وليس له الا النفقة فقط أي نفقة الا أتق أي ما أنفق عليه من مأكل ومركب ولباس لا نفقته على نفسه ودائمه من لا في زمن تخصيصه فله هذه على الا أتق (ص) فان أفلت فجاءه آخر فلكل نسبه (ش) يعني أن العبد الا أتق اذا أتى به العامل ثم أفلت منه في أثناء الطريق أي ولم يرجع الى مكانه الاول ثم أتى به شخص آخر الى أن سلمه

ر به لم يسمع بل أتى به حسيبة فيجعل للعامل جعل مثله وظاهر الشارح أن القول قول ربه بلايين (قوله قبل أن يلتزم ربه بالجعل الخ) هذا التقرير هو الذي ارتضاه محشي تت وذكركم من النقل ما وافقه أي من أن قول المصنف وله تركه في الذي لم يلتزم أصلا وجعل عجمي في الذي لم يسمع لم يوجد في النقل ما وافقه ومن جملة النقل سمع عيسى ابن القاسم من جعل في عبد له عشرة دنانير لمن جاء به فجاء به من لم يسمع بالجعل فان كان يأتي بالاباق فله جعل مثله والافلاشي له الانفقته انتهى فلم يذكر فيه أنه تركه ولا ابن رشد حين تكلم على السماع انتهى (قوله وأما ان أتى به العامل بعد أن التزم الخ) هذا انما يكون عند السماع من ربه ولو بواسطة وأما ان التزم ولم يسمع فله جعل مثله (قوله والافالنفقة) أي وان لم

فإنه لا يعرف حقيقة ولا يوقف عليه وكذلك الجعل على حل المربوط والمسكور لانه لا يعرف حقيقة ذلك كإذ كره المواق (ص) ولن لم يسمع جعل مثله ان اعناده (ش) يعني أن المالك اذا قال من أتى بعبدى الا أتق أو بعبدى الشارد فله كذا أو لم يقل ربه شيأ فجاء به شخص لم يسمع كلام سيده لكن عادته طلب الضوال والاباق فانه يستحق جعل مثله سواء كان جعل مثله مثل المسمى أو أقل أو أكثر منه فان لم تكن عادته طلب ما ذكر فلا جعل له وله النفقة كما يأتي وظاهر قوله ولن لم يسمع الخ ولو كان ربه يتولى الاتيان به بنفسه أو بخدمة (ص) كلفهما ما بعد تحالفهما (ش) يعني أنهما اذا تخالفا بعد تمام العمل في قدر الجعل ولم يشبههما فانهما يتخالفان ويرد العامل الى جعل مثله ومن أشبهه بالقول قوله وان أشبههما معاملة ما اذا أشبه العامل فيكون القول قوله ونكولهما كلفهما ويقضى للعالف على الناكل وبعبارة وان أشبههما معاملة القول لمن بيده العبد والظاهر أنه لو لم يحز العبد واحد منهما أن حكمه حكم ما اذا لم يشبهه واحد منهما ولا يظهر لاختلافهما قبل العمل فائدة لان لكل تركه وكلام المؤلف فيما اذا اختلفا في قدر الجعل لا في السماع وعدمه لان المذهب في هذه القول قول ربه ثم يتقرر في العامل هل عادته طلب الاباق فله جعل مثله أو لا فله النفقة (ص) ولر به تركه (ش) يعني أن العامل اذا أتى بالعبد الا أتق قبل أن يلتزم ربه بالجعل فان له أن يتركه لمن جاء به ولا مiscal للعامل حينئذ وسواء كان الجعل يساوي قيمة رقبة العبد أم لا وأما ان أتى به العامل بعد أن التزم ربه بالجعل فانه يلتزمه ذلك ولو زاد على قيمة العبد لان السيد هو الذي ووط العامل في ذلك (ص) والافالنفقة (ش) يعني أن من لم يسمع قول المالك من جاءني بعبدى الا أتق فله كذا فجاء به شخص ليس من عادته طلب الضوال والاباق فانه لا جعل له وليس له الا النفقة فقط أي نفقة الا أتق أي ما أنفق عليه من مأكل ومركب ولباس لا نفقته على نفسه ودائمه من لا في زمن تخصيصه فله هذه على الا أتق (ص) فان أفلت فجاءه آخر فلكل نسبه (ش) يعني أن العبد الا أتق اذا أتى به العامل ثم أفلت منه في أثناء الطريق أي ولم يرجع الى مكانه الاول ثم أتى به شخص آخر الى أن سلمه

يعتده أي والفرض أنه لم يسمع (قوله أي ما أنفقته عليه الخ) هذا كلام اللقاني وخالفه عجمي قائلا السيد والمراد بالنفقة أجرة عمله في تخصيصه وأما طعامه وشرايه فعلى ربه على كل حال سواء كان للعامل الجعل المسمى أو جعل المثل أو نفقة التحصيل الخ فاذا علمت ذلك فالحق ما قاله اللقاني لما قالوا ان له ما أنفق عليه اذا لا يدلسيده من الاتفاق عليه وهو مخالف للانفاق على القبط فانه لا يرجع بها وان ظهر له أب اذا المنفق على القبط لا يدخل على العوض غالباً لان القبط حر ولا يعلم له أب والمنفق على الا أتق لما كان يعلم أنه رقيق وسيد مملوك ولوجه فانه دخل على العوض وقال ابن الماجشون في مسألة الا أتق أيضاً ان لم يكن شأنه طلب الاباق فلا شيء له من نفقة ولا جعل انتهى (قوله وان أفلت الخ) بالبناء للفاعل أي انفلت أو للفعول لانه يكون لازماً ومتعدياً ومن ذلك قوله في الحديث حتى اذا أخذته لم يفلته (قوله فجاءه آخر) أي من غير استئجار ولا مجاملة فهو غير قوله قبل الآن يستأجر الخ وكان عادة الآخر ذلك فيما يظهر الا أن المعارضة حاصلة على ما قاله الشارح من أنه لا مفهوم ليستأجر (قوله فلكل نسبه) أي فلكل نسبة فعلة

(قوله على حسب فعليهما) فإذا كان عمل أحدهما بال والآخر لا بال له أعطى من له بال دون الآخر (قوله هذا هو المشهور) ومقابله ما قاله ابن نافع وابن عبد الحكم لكل نصف مسمى له (قوله فلو جعل للثاني درهمين كالاول الخ) أقول بقي ما إذا سمى لأحدهما ووجب للآخر جعل مثله لاعتياده طلب الباقي ولم يسمع ربه فاستظهر اشتراكهما في الاكثر حيث اختلفا قدر (قوله وتعتبر قيمة العروض) فلو جعل لأحدهما عشرة ولا آخر عرض وأتياه معا فعلى قول ابن القاسم يقوم العرض فان ساوى خمسة فلصاحب العشرة ثلثاها ويخير الآخر بين أن يأخذ ثلث العشرة أو ما يقابل ذلك من العرض الذي جعله هذا هو الجاري على المشهور الذي ذكره الشارح وعلى مقابله لهذا نصف العشرة ولا آخر نصف العرض ولو جعل لهما عرضا واختلفت قيمتهما أو اتفقت فالظاهر أنه على ما تقدم كذا ذكرنا (قوله والا كان الدرهم بينهما نصفين) أي لان الشركة متى أطلقت (٦٥) تنصرف للنصف أي بل المدار أنه بينهما بنسبة

الاقل لا أكثر فيقسمان الدرهم أثلاثا (قوله عينا) أي دراهم معينة مطبوع عليها كذا فسرنا تلك العبارة (قوله وللجاءل الانتفاع بها الخ) أي فالعقد صحيح وان كان مختصا (قوله أو موزونا) عطف خاص على عام لان الموزون من المثلي وانظر ما التنكية وقوله لا يخشى تغييره مفهومه ولو كان يخشى تغييره لم يجوز هل يفسد وهو الظاهر من أن الأصل في المنهي عنه الفساد فكما أنه في الحيوان يمنع للغير كما قال وسكت عن كون العقد فاسدا وهو الظاهر (قوله على المشهور) ومقابله أنه لازم لهما كالأجارة وقيل يلزم بالقول الجاعل دون المجعول له (قوله واطلاق الفسخ على العقد الجائر) أي ترك العقد الجائر (قوله اذا يطلق عليه الفسخ) أي على تركه الفسخ (قوله هي مشابهة للعقد) أي مشابهة تركه ترك العقد لازم (قوله لا من تعاطى عقدا لجعل) أي لان من عقد تعاطى عقدا لجعل قد يكون وكلا والحاصل أن الجاعل يطلق

لسيده فان الجعل يقسم بينهما على حسب فعليهما فان جاء به الاول ثلث الطريق مثلا والثاني ثلثا كان الاول ثلث الجعل والثاني ثلثا أما لو أتى به الثاني بعد رجوعه لمحله الاول أو قربا منه فلا شيء للاول فالضمير في نسبتهم يرجع لكل أي بحسب السهولة والصعوبة في الطريق لا بحسب المسافة (ض) وان جاء به ذود درهم وذو اقل اشتركا فيه (ش) الضمير في فيه يرجع للدرهم والمعنى أن رب الباقي اذا جعل لرجل باقى بعينه الا بقدر درهمين جعل لا آخر نصف درهم على ذلك ثم أتياه جميعا فانهما يشتركان في الدرهم فيأخذ الاول ثلثيه ويأخذ الثاني ثلثه لان نسبة نصف الدرهم الى درهم ونصف ثلث ونسبة الدرهم لثلث ثلثان هذا هو المشهور فلو جعل للثاني درهمين كالاول فأتياه جميعا كان لكل نصف مسمى له اتفاقا ولا فرق بين النقد والعروض وتعتبر قيمة العروض والمراد بالشركة اللغو به لا الاصطلاحية والا كان الدرهم بينهما نصفين بل المراد أنه بينهما بحسب نسبة الاقل لا أكثر (تق) لو كان الجعل عينا معينة امتنع وللجاءل الانتفاع بها ويغرم المثل اذا أتى العبد وان كان مثليا أو موزونا لا يخشى تغييره الى وجود الباقي أو تو باجازه بوقف وان خشي تغييره كالحيوان امتنع للغير قاله النخعي (ك) واكليمهما الفسخ (ش) يعني أن الجاعل والمجعول له يجوز لكل منهما أن يحل عن نفسه قبل الشروع في العمل بدليل ما بعده لان عقدا لجعله جائز غير لازم على المشهور واطلاق الفسخ على العقد الجائر الغير لازم يجوز اذا يطلق عليه الفسخ الا بطريق التجوز والعلاقة هي مشابهة للعقد لازم (ص) ولزم الجاعل بالشروع (ش) يعني أن الجاعل اذا شرع العامل في العمل فيها فانه ملتزم الجاعل فيسقط خياره في الحل عن نفسه والبقاء دون المجعول له فهو باق على خياره وهذا هو المشهور وظاهره ولو كان ما حصل به الشروع لا بال له والمراد بالجاعل هنا ملتزم الجعل لا من تعاطى عقدا لجعل (ض) وفي الفاسد جعل المثل الا يجعل مطلقا فأجرته (ش) يعني أن الجعل الفاسد فيه جعل مثله ان تم العمل رداله الى صحيح نفسه وان لم يتم العمل فلا شيء له هذا هو المشهور وقيل له أجره مثله رداله الى صحيح أصله وهو الاجارة في أخذ بحسب الاجارة اللهم الا أن يجعل له العوض ثم العمل أم لا وهو مراده بالاطلاق كما اذا قال له ان جئتني بعبدى الا بقى فلك كذا وان لم تأت به فلك كذا أو فلك النفقة

(٩ - خ) على من تعاطى عقدا لجعل ولو وكلا وليس المراد هنا ذلك بل المراد ملتزم الجعل (قوله رداله الى صحيح الخ) المناسب تأخيره عن قوله وان لم يتم والمعنى انما قلنا ذلك التفصيل رداله الى صحيح نفسه أي الجعل من حيث انه ان تم العمل أعطى والا فلا وان كان الجعل الصحيح عند تمام العمل ليس فيه جعل المثل بل ما تراصوا عليه من قليل أو كثير وقوله وقيل له أجره مثله الفرق بين جعل المثل وأجرة المثل ان أجرة المثل يستحقها تمام العمل أم لا بخلاف جعل المثل لا يأخذ الا اذا تم العمل والحاصل أن قوله وقيل له أجره مثله أي تم العمل أم لا وقوله رداله الخ ان قلت رده لا اجارة الصحيحة يقتضي الرجوع للمسمى وهو خلاف ما قال والجواب أن معنى الرد من حيث أنه لا يضيع العمل عليه بل يأخذ أجره اتم العمل أم لا وقوله فيأخذ بحسب الاجارة أي بان يقال ما أجره مثله أن لو تم العمل فيقال عشرة مثلا فيعطاهما وما أجره مثله حيث لم يتم العمل فيقال خمسة فيعطاهما ولا تقل ان الحساب يقتضي الرجوع للمسمى وانما كانت الاجارة أصلا للجعل لان العاقد لجعل التزموا فيه ما التزم في عاقبة الاجرة فلذا أحاله المصنف (قوله فلك كذا أو فلك النفقة)

أى فهذا معنى كلام المصنف وحينئذ صح قوله وفيه أنه أطلق على النفقة جعلاً تغليبا **باب إحياء الموات** (قوله ولما كان المجموع عليه ضائعاً الخ) المناسب أن يقول ولما كان الموات يشبه المجموع عليه من حيث الضياع ناسب تعقيباً أى الموات بالجعل (قوله ما لأرواح فيه) أى وأن من الحيوان وقوله وأيضاً هو الأرض لا يخفى أن المعنى على هذا أن حص من الأول ويحتمل أن يخص الأول بالحيوان فيكون مغايراً له (قوله ولا متفجع بها) لا يخفى أن عدم الانتفاع بحسب الوجود بجامع المملوك وغيره والمملوك أعم من أن يكون منتفعاً به أم لا فيبين المتعاطفين تغاير من حيث المفهوم وعموم وخصوص من وجه بحسب الوجود (قوله انتهى) أى انتهى كلامهم بمرام (قوله فهو مقدم طبعاً) أى لأن (٦٦) المتقدم في الوجود متقدم في التعقل (قوله فاحتاج إلى ذكره أولاً لئلا يترك

فهذا يرجع فيه إلى أجر مثله تم العمل أم لا لأن هذا ليس بحقيقة الجعل وفيه أنه أطلق على النفقة جعلاً تغليبا * ولما كان المجموع عليه ضائعاً يشبه موات الأرض ناسب الإتيان به بعد الجعل فقال

باب إحياء الموات

قال الشارح الموات بضم الميم قال الجوهري هو الموت وبفتحها ما لأرواح فيه وأيضاً هو الأرض التي لا مالك لها ولا منتفع بها انتهى قوله منتفع اسم مفعول بمعنى المصدر أى لا انتفاع بها الآن فقد علمت ضبط الموات هنا بأنه بفتح الميم وأنه من اللفاظ المشتركة وبدأ المؤلف بتعريف الموات على إحياء بقوله (ط) موات الأرض ما سلم عن الاختصاص (ش) أما لأنه السابق على الوجود فهو مقدم طبعاً فقدم وضعاً وأما لأن حقيقة الموات متحدة وإحياءه يكون بامور كل منها مضاد للموات فاحتاج إلى ذكره أولاً لئلا يترك أضداً والمعنى أن موات الأرض ما سلم عن الاختصاص بوجه من الوجوه الآتية واستغنى المؤلف عن أن يقول ما سلم عن الاختصاصات بالجمع بالاسم المحلى بالالمفيدة للعموم وقد عرف ابن عرفة إحياء الموات بقوله هو لقب لتعير دأثر الأرض بما يقتضى عدم انصراف المعتبر عن انتفاعه بها انتهى والمراد بتعير دأثر الأرض ما يشمل تعجير الماء وأخرجه ونحو ذلك مما يأتي للمؤلف في بيان إحياء وأخرجه بدأثر الأرض غير الدائرة وتعير غير الأرض واحتز بقوله بما يقتضى عدم الخع بما لا يحصل به إحياء من التعير كالتحويط ورعى الكلا ونحو ذلك ولا يخفى أنه لا يعلم من التعريف ما يكون من التعير مقتضياً للاختصاص وما لا يكون كذلك فهو من التعريف بالآخى وهو متمنع ويجب أن يأنه لذلك بعد دفع عنه ذلك ثم إن مقتضى التعريف أن الاقطاع والحق ليس من إحياء أذ ليس فيه ما تعير دأثر الأرض وهو كذلك وكلام المؤلف لا يخالف ذلك لأنه جعله ما يحصل به الاختصاص الذي إحياءه من أقسامه ولم يجعله ما من أفراد إحياء الذي التعريف به فلهما قسمان للإحياء لا قسمان منه ثم إن إضافة الموات إلى الأرض من إضافة الصفة إلى الموصوف أى الأرض الميتة وقوله ما أى أرض وذ كر الضمير في سلم نظراً للفظ ما (ص) بعمارة ولو أن درست الإحياء (ش) الباء متعلقة بمحذوف والتقدير الاختصاص كائن بعمارة أو يكون بعمارة والمعنى أن العمارة إذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات بإحياء أو اقطاع فانها لا تصير مواتاً فان كانت العمارة المندرسة

أضداده) الحاصل أن بين الموات والإحياء تضاد في الجملة (أقول) فإذا خالف الميرج لتقدم أحد الضدين على الآخر وجب أن الميرج كون أحد الضدين بمثابة البسيط والثاني بمثابة المركب والشأن تقديم البسيط على المركب (قوله الخ) تسمع لأن تعجير الماء وغيره ليس من جزئيات التعجير ولا من أجزائه بل هو سبب فيه (قوله فهو من التعريف بالآخى) أى بالحق فافعل التفضيل ليس على بابه وقوله ويجب الخ هذا جواب لا ينفع لأن المتطورة التعريف في حد ذاته وبالنظر له واعتراض أيضاً بأنه لم يبين دأثر الأرض ما هو واجب بأن الدأثر هو الذي لا ملك لأحد عليه من الأديمين كما يدل عليه قوله بعد معروض الإحياء ما لم يتعلق به حق التعجير (قوله لا قسمان منه) والحاصل أن الإحياء والاختصاص والحق كل منهما مندرج تحت الاختصاص فالاختصاص تحت

بالاسم
بالجمع
بالجمع
(381)

ناشئة

ثلاثة أنواع (قوله أى الأرض الميتة) لا يخفى أن هذا ينافى ما تقدم له من أن الموات الأرض

التي لا مالك لها فلا يكون من إضافة الصفة للموصوف (قوله الباء متعلقة بمحذوف) لعل سبب ذلك ما يلزم على تعلقه بالاختصاص في كلام المصنف من إيهام أن ما سلم من العمارة يكون مواتاً ولو كان مشغولاً بغير العمارة كشئ مما يحصل به الإحياء وليس كذلك كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فان كانت العمارة المندرسة الخ) أفاد الشارح أن معنى كلام المصنف أن العمارة يحصل بها الاختصاص ولو أن درست تلك العمارة ما لم تكن تلك العمارة ناشئة عن إحياء بأن كانت ناشئة من بيع أو صدقة فان كانت ناشئة عن إحياء فعند اندراسها زال الاختصاص وظاهر ذلك أنه متى اندرست وكانت ناشئة عن إحياء زال الاختصاص ولو لم يطل زمن الاندراس وليس

كذلك فصار الحاصل أن البناء الذي دثران كان ناشئاً عن أحياء فانه يزول ملكاً بانيه عنه بشرطين الاول أن يطول الزمان بعد اندراسه والثاني أن يحويه شخص آخر بعد ذلك الطول وأما لو كان ناشئاً عن شراء من أحياء أو قبلة من واهب أو متصدق وبنائه فانه لا يزول ملكاً بانيه عنه ولو طال الزمان بعد الاندراس ولو أحياءها آخر فلا عبرة بأحيائه أي والموضوع أن الأرض كانت مواتاً فإذا علمت ذلك فالبناء في قوله بعمارة للملازمة على حل الشارح لأن العمارة في الحقيقة ليست سبباً للاختصاص فيرجع حاصل المعنى أن الاختصاص ملتبس بعمارة أي بناء إذا كان ناشئاً عن شراء أو صدقة أو هبة لأن كان ناشئاً عن أحياء فيفيد أن الأحياء لم يكن بالعمارة بل الأحياء حصل بشئ آخر والعمارة ناشئة عن ذلك الأحياء مع أن الأمر ليس كذلك ونسخة شيخنا عبد الله والمعنى إذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكهما من موات بأحياء أو أقطاع فانها لا تصير مواتاً فان كانت العمارة المندرسه ناشئة عن أحياء فانها ترجع مواتاً وتبطل الخ (قوله وانما يكون الثاني أحق بها) أي (٦٧) إذا كانت العمارة الاولى ناشئة عن أحياء

(قوله وأما أن أحياء الثاني) وليس كلام المصنف إشارة إلى الأحياء الواقع من الثاني لما تقدم أن قول المصنف الأحياء أي ما لم تكن العمارة ناشئة عن أحياء (قوله وما بعده تفصيل) أي الذي هو قوله كحطاب ومرعى (قوله كالباء الواقعة الخ) المتبادر منه أنه تشبيه في المنى أي أن الباء للسببية فيما قبلها الذي هو قوله بعمارة وما بعدها الذي هو قوله وباقطاع الامام مع أنه قد تقدم أن الباء في بعمارة ليست للسببية وانما هي باء الملازمة وان جعلته تشبيهاً في النفي صح في قوله بعمارة وقد في ما بعده لأن الباء في قوله وباقطاع الخ للسببية قطعاً (قوله ليس سبباً الخ) أي بل هو سبب عن الاختصاص بالبلد لأنه تابع للبلد (قوله أي أن الاختصاص الخ) ناظر للعق وقوله وحينئذ أي حين قلنا ذلك المنظور فيه لجانب المعنى فننتقل

ناشئة عن أحياء فانها ترجع مواتاً ويبطل اختصاص المحي بها كما ذكره الشارح ولكن المعتمد خلافه ففي الخطاب قال في التوضيح عن ابن رشد وانما يكون الثاني أحق إذا طالت المدة بعد عوده إلى حالته الاولى وأما أن أحياء الثاني بمجرد عودته إلى الحالة الاولى فان كان عن جهل منه بالاول فله قيمة عمارته قائمة للشبهة وان كان عن معرفته فليس له الاقيمة عمارته منقوضة بعد عين الاول ان تركها ياهل بل يكن اسلاماً له وانه كان على نية اعادته انتهى قلت وينبغي أن يقيد بأن لا يكون علم بعمارة الثاني وسكت عنه والا كان سكوته دليلاً على تسليمه اياه فتأمل والله أعلم انتهى (ص) وبحريمها كحطاب ومرعى يلحق غداً واوروا بالبلد (ش) الضمير في حريمها يرجع للعمارة وهذا كلام مجمل وما بعده تفصيل له فلا يجوز لاحد أن يحدث في الحرم بناء يضر بأهل تلك العمارة ثم ان الباء ليست للسببية كالباء الواقعة فيما بعدها وفيما قبلها لاقتضاها ان الحرم سبب في أحياء ما هو حريمه من بلد وغيره وليس كذلك اذا الحرم ليس سبباً للاختصاص بالبلد كما ذكره فت فقال وأشار سبب آخر من أسباب الاختصاص بقوله وبحريمها الخ وفيه نظر كما علمت فالواجب جعلها بالطرفية أي أن الاختصاص ثابت للبلد وغيره ما ثبتت طرعهما وحينئذ فقوله وبحريمها عطف على مقدر يفيد المعنى تقديره واذا حصل الأحياء في الأرض بعمارة ثبت الاختصاص فيها وفي حريمها وبذلك لما ذكرنا قول الجواهر والاختصاص أنواع الاول العمارة إلى أن قال النوع الثاني أن يكون حريم عمارة فيختص به صاحب العمارة ولا يملك بأحياء اه والضمير في أن يكون للاختصاص بمعنى المختص به دليل ما بعده والمختط اسم للسكان الذي يقطع منه الخطب وكذا مرعى اسم لكان الرعي وقوله للبلد حال من المختط والمري والمختط ومرعى خبر لبلد محذوف أي وذلك كحطاب ومرعى يلحق كل غداً واوروا أي ذهاباً وإياباً في يوم مع قضاء مصالحه كالانتفاع بالخطب من طبع ونشوء والانتفاع بالدواب من الحلب والطبخ وما يحتاج اليه لا مجرد الغدو والرواح أي يلحق غداً واوروا التحصيل المطلوب من الغدو والرواح أي رجوع آخر النهار والمراد بأول النهار ما قبل الزوال وبآخره ما بعد الزوال (ص) وما لا يضيق على وارد (ش) يشير به إلى حريمه المناسبة

لحل الاعراب فنقول فقوله وبحريمها عطف على مقدر الخ الا أنك خير بان ذلك لا يلائم أول العبارة حيث قال والاختصاص كائن بعمارة (قوله ويدل لما ذكرنا) الدلالة من قوله يختص به صاحب العمارة (قوله ولا يملك بأحياء) أي اذا أراد شخص أن يحويه فلا يمكن منه نعم له ذلك باذن الامام قطعاً (قوله يلحق كل غداً واوروا) ظاهر العبارة يلحق كل من المختط والمري في الغدو والرواح وليس كذلك بل انما يلحقان في الغدو فقط فقوله واوروا محمول محذوف أي ويرجع منه رواحاً أي في وقت الرواح والحاصل أن الذي يكون في وقت الرواح انما هو رجوعها من المري لمنزلها ثم انه قد يكون الخروج وقت طلوع الشمس وقد يكون قبله ووقت الرجوع يختلف أيضاً وقد يبقون في وسط النهار وقد لا يبقون فيعتبر الغالب في ذلك كله وقد يكون المختط أبعد من المري وعكسه والظاهر أن الحرم أبعدهما ذكره بعض الشراح (قوله من الغدو والرواح) متعلق بالمطوب ومن التعديده لا للبيان (قوله وما لا يضيق) عطف على كحطاب

(قوله هو حريم بئر الماشية) أي نهاية حريم بئر الماشية (أقول) ولا بد من حذف والتقدير وداخل ما لا يضيق بالغاية خارجة (قوله) وأما بئر الزراعة وما أشبهها) أي ماء بئر السقي للخل أو الشرب إلا أن ظاهر عبارته أن ما لا يضرب بماء البئر ليس شاملا لبئر الماشية وليس كذلك والحاصل أن عدم الضرر بالماء حريم لكل بئر وتزاد بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد لها فقول قت الأول في بئر الماشية والثاني في غيرها فيه نظر (قوله فالذي لا يضرب الخ) في العبارة حذف والتقدير وداخل الذي الخ (قوله عند مالك وابن القاسم) ومقابله ما لا ينفع حريم البئر العادية نخسون ذراعا والذي ابتدئ عملها خمسة وعشرون ذراعا وعكس ذلك أبو مصعب وزاد حريم بئر الزرع خمسة أذراع وحريم النهر ما لا يضرب أيضا من يردده وقيل حريم النهر ألف ذراع (قوله أما البئر) أي الشامل لبئر الماشية وغيرها وفيه إشارة إلى أن قول المصنف ولا يضرب بماء بئر جار في كل بئر ولو للماشية والحاصل أن ما لا يضرب بماء عام في بئر الزراعة وبئر الماشية ويزاد في بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد (٦٨) (قوله ولكن حريمها ما لا ضرر معه عليها) أي مدخوله ما لا ضرر وقوله وهو مقدر

يعني أن الذي لا يضيق على وارد هو حريم بئر الماشية وأما بئر الزراعة وما أشبهها فأشار إلى حريمها بقوله (ص) ولا يضرب بماء بئر (ش) فالذي لا يضرب بماء بئر الزراعة هو حريمها فليس لذلك حد مخصوص يقاس عند مالك وابن القاسم قال ابن شاس أما البئر فليس لها حريم محدود لاختلاف الأرض بالرخاء والصلابة ولكن حريمها ما لا ضرر معه عليها وهو مقدر ما لا يضرب بماء ولا يضيق مناخ أهلها ولا مراض مواشها عند ورود ولاهل البئر منع من أراد أن يحفر أو يبنى بئر في ذلك الحريم فعلى نسخة وما لا يضيق ولا يضرب بنفي الفعلين يكون بيان الحد الحريم أي منتهى حد البئر إلى ما لا يضيق على وارد ولا يضرب بماء وعلى نسخة وما لا يضيق ويضرب بنفي الفعل الأول وثابت الثاني يكون بيان الحريم فلا منافاة بين النسختين (ص) ومافيه مصلحة للتحلة (ش) يعني أن حريم التحلة هو قدر ما يرى فيه مصلحتها وهذا بيان لحريمها ومافيه على نسخة ما لا يضيق غاية للحريم كما مر بخلافه على نسخة وما يضيق بدون لافتها موافقة لما هنا ويرجع في ذلك لأهل المعرفة ولا مفهوم للتحلة ولو قال لشجرة كان أشمل وانما ذكر التحلة لأن أصل الحديث انما ورد فيها ذكرها نبركا (ص) ومطر ح تراب ومصب ميزاب لدار (ش) يشير بهذا إلى حريم الدار المحفوفة بالموات وهو أن حريمها ما يرتفع به أهلها من مكان يطرح فيه ترابها ويسيل فيه ماء ميازيها ولو قال كميزاب ليشمل مصب المرحاض لكان أحسن (ص) ولا تختص محفوفة بالاملاك (ش) يعني أن الدار المحفوفة بالاملاك ليس لها حريم خاص بها لكل واحد من السكان أن ينتفع بالحريم الذي بازاء داره ما لم يضرب بحجيرانه فإنه يمنع فقوله ولا تختص أي اختصاصا يمنع من انتفاع الغير وقوله محفوفة فاعل تختص وقوله بالاملاك متعلق به ومتعلق تختص محذوف أي ولا تختص المحفوفة بالاملاك بحريم خاص واستلزم ذلك أن لكل من الحيران الانتفاع بذلك وانما صرح بقوله (ص) ولكل الانتفاع (ش) لاجل القيد المشار إليه بقوله (ما لم يضرب بالآخر) ولا تناقض في كلامه لأن نفي الاختصاص لا يستلزم نفي الأعم بخلاف العكس وكلام المؤلف من القسم الأول (ص) وباقطاع الامام

ما لا يضرب على مدخول ذلك (قوله) أو يبنى) بأن تكون محفوفة من قبل ولا مالك لها فيريد انسان احياءها يبنائها (قوله أي منتهى حد البئر) أي حريم البئر وقوله إلى ما لا يضيق بالغاية خارجة (قوله يكون بيان الحريم) أي بالنظر للعطوف الذي هو مضر لا بالنظر للعطوف عليه الذي هو وقوله وما لا يضيق وأفاد بعض الشراح خلافا وهو أن تلك النسخة وما يضيق ويضرب هي أحسن (قوله) لأن أصل الحديث انما ورد فيها وهو حريم النخل مدبريدها أو كما قال وكأنه لم يثبت عند الامام أو لم يره ذكره ابن عاب (قوله ومصب ميزاب) أي أو نحوه كمرحاض ويراعى العرف في طرح التراب لا ماندر (قوله) ولا تختص محفوفة الخ) محله ما لم يكن بعضها أقدم من بعض في احياء والا قدم حيث ثبت له حريم قبل غيره أي فصورتها

ما إذا جابجاعة في محل موات وبنو اذعة واحدة (قوله بحريم خاص) الأولى حذف خاص (ش) ويقول أن المحفوفة بالاملاك لا تختص بالحريم أي بحيث تكون العرصية بين الدور خاصة بدار بل لكل أن ينتفع بما كان بازاء داره ما لم يضرب بحجيرانه بطرح ماله راحة كربة مثلا أو يخرج عما كان بازاء داره وقوله ولا تناقض لاجل ذلك بعد قوله واستلزم ذلك (قوله) لأن نفي الاختصاص أي الخاص وقوله نفي الأعم أي العام والحاصل أن الخاص هنا كون العرصية كلها حريم الدار من الدور فلا يلزم من نفسه نفي مطلق الحريم ولذلك قلنا لكل واحد حريم وهو ما كان بازاء داره والحاصل أن قضاء الدار هو ما بين يدي بنائها كان بين يدي بنائها أم لا فاضلا عن عمر الطريق المعد للارور غالباً والملك الدار أن يكرهه لغيره فان أدخله داره وهو مضر بالطريق يهدم ولا فالتأولون بالهدم أكثر والقائلون بعدمه قولهم أظهر انتهى البدور ثم نقل البدور عن سخنون وأصبح ومطرف أن الجمر إذا انكشف عن أرض وانتقل عنها فقامت تكون في السنين كما كان الجمر لا ينال عليه ولا من دخل الجمر أرضه وقال ابن دينار إن يلبسه وعليه جديس والقضاء والفتيا على خلاف سخنون

(قوله اذا ملكه) هذا يوافق ما اشار اليه ابن عرفة من المعنى الشرعي فيكون المعنى اللغوي موافقا للمعنى الشرعي (قوله تملك) أي لذات وقوله غير تملك أي لذات فلا ينافي انه تملك لمنفعة ولا يخفى أن هذا يخالف لما قاله ابن عرفة وظاهر قول الشارح وشرعا أن هذا معنى لغوي وأن هذا البعض من أهل اللغة والظاهر ليس كذلك بل الظاهر أنه من أهل الشرع (قوله جزأ من الأرض الحبس) لم يوجد في تعريف ابن عرفة لفظة حبس فالمناسب اسقاطها لأن الحبس لا يجوز تملك شيء منه وأما بعض شيء فمخالف للمعنى من الأرض الحبس أي مواتها وأما أرض الزراعة فلا يقطعها الإمام ملكا بل امتناعا لأنك بعد أن علمت أن هذه لم تكن في تعريف ابن عرفة فلا حاجة إلى التكلف (قوله وسواء كان في الفيافي أو في قرية) أو في حريم قرية من (٢٩) العمران كما يفيد قوله بعد ويدل به ما يأتي الخ (قوله

(ش) الاقطاع مصدر قولك أقطعه اذا ملكه وأذن له في التصرف في الشيء قال بعض والاقطاع يكون تملكًا وغير تملك وشرعا قال ابن عرفة تملك الإمام جزأ من الأرض الحبس ومعنى كلام المؤلف أن الاختصاص يكون باقطاع الإمام لاحد فملكه فبيعه وبهبه وورث عنه وسواء كان في الفيافي أو في قرية من العمران ﴿ تنبيه ﴾ قال في التوضيح وليس الاقطاع من الأحياء وإنما هو تملك مجرد فلا يبيعه وهبته وورث عنه ورواه يحيى بن يحيى عن ابن القاسم اللخمي وهو ظاهر المذهب انتهى وهذا يشعر بأن الاختصاص الحاصل في شيء بالأحياء لا يوجب ملكه له أي دائما ويدل به ما يأتي في حريم البلد من أن للإمام أن يأذن في أحيائه وبعبارة وليس قول الشارح وليس أي الاقطاع من الأحياء توركا على المؤلف لأنه في مقام تحديد وجوه الاختصاصات أعم من أن يكون بأحياء أم لا والمشهور أن اقطاع الإمام يحتاج لحوز كسائر العطايا ولو أقطعه على أن عليه كل عام كذا عمل به (ص) ولا يقطع معزور العنوة ملكا (ش) يعني أن الأرض التي أخذت عنوة كمصر ومكة والشام والعراق كما مر في الجهاد لا يجوز للإمام أن يقطع معزورها لاحد ملكا بل امتناعا والمراد بالمعزور الأرض التي تزرع وبعبارة المراد بالمعزور ما صلح لزراعة البر ونحوه وعقار الكفار وأما ما لا يصلح لزراعة الحبس وليس من عقار الكفار فهو من الموات وإن صلح لغرس الشجر به وإنما لم يقطع المعزور ملكا لأنه مجرد الاستيلاء يكون وقفًا أو مأمور غير العنوة فيقطعه ملكا وامتناعا ثم أنه يستثنى مما عدا معزور العنوة أرض الصلح فليس للإمام أن يقطع معزورها ولا مواتها ملكا ولا امتناعا ففي مفهوم العنوة تفصيل فلا يعترض به (ص) ويحكمي امام محتاجا إليه قل من بلد عقار الكفر و (ش) هذا نوع آخر من أنواع الاختصاص يعني أن الاختصاص يكون بحكمي الإمام بشروط أن يكون محتاجا إليه أي دعت حاجة المسلمين إليه لاجل نفعهم فلا يحكمي لنفسه ولا لاحد عند عدم الحاجة وأن يكون المحمي شيئا قسريا لا يضيق على الناس بأن يكون فاضلا عن منافع أهل ذلك الموضع وأن يكون الشيء المحمي لآبناء فيه ولا غرس وأن يكون ذلك لغزو ونحوه مثل ماشية الصدقة ودواب الفقراء والمراد بالبلد الأرض وأعاد الضمير عليها مذكرا باعتبار لفظ البلد وقوله ويحكمي امام أي أو نائبه وإن لم يأذن له في خصوصه بخلاف الاقطاع فإنه انما يفعله النائب بشرط إذن الإمام له في خصوصه وإن لم يعين له من يقطعه له والفسق أن الاقطاع يحصل به التملك فلا بد فيه من إذن به بخلاف المحمي والمحمي بالقصر ليس إلا كما في المشارق

لا يوجب ملكه) أي دائما (قوله ويدل به الخ) أقول وجه الدلالة أنه لما كان للإمام أن يأذن في أحيائه أي أحياء القرية وظهره ولو تغير أهل البلد دل على أن أهل البلد لا يملكون القرية بدائما أدلوا كانوا يملكونه دائما لما تأتي للإمام أن يأذن في أحيائه لشخص وبعد هذا التوجيه فنقول لك أن كلام الشارح اعترض بأنه إن أراد أنه لا يستقر في يده وللإمام ترعه منه دليل احتجاجة فغير صحيح لتصریح أهل المذهب بأن الموات يملك بالأحياء قال في المدونة من أحياء أرضنا من أحياء له هذا حديث يؤثر عن النبي صلى الله عليه وسلم رواه ابن وهب وغيره قال في النوادر وقال ابن ميمون عن أبيه قال مالك وأهل العلم ما علمت بينهم اختلافًا أن من أحياء أرضنا ميتة أن ذلك له ملكه بما ملكه الرسول عليه الصلاة والسلام وبذلك قضى عمر ابن الخطاب ولا دليل له فيما يأتي لأن حريم البلد لم يحصل فيه أحياء انتهى وهو كلام خرق وبعض الأشياخ فهم أن معنى قوله أي دائما

بأن المراد بل ينتهي الملك فيسهل بآثاره مع طول مع أحيائه ثانيا من شخص آخر انتهى وهو غير صحيح لأن قوله ويدل به الخ يردده فتأمل (قوله بل امتناعا) وفائدة كونه امتناعا فقط أنه لا يبيعه ولا يتصرف فيه بغير الانتفاع (قوله وعقار الكفار) عطف على ما أي المراد بالمعزور شيان أرض الزراعة وعقار الكفار (قوله فهو من الموات) أي أنه لا يقطع ملكا وامتناعا (قوله وأما معزور غير العنوة) أي كارض تركها أهلها وخرجوا منها كما أفاده شب (قوله ويحكمي امام) المراد المنع من رعي كلاً ما كان لتوفر دواب مخصوصة (قوله محتاجا) مفعول المصدر وهو حي (قوله من بلد) المراد بالبلد الأرض ولو قال من محل لكان أحسن (قوله فلا يحكمي لنفسه) أي لأن ذلك من خصوصياته صلى الله عليه وسلم (قوله وأن يكون ذلك الشيء المحمي) فيه إشارة إلى أن قوله عقار ليس نعتا لبلد كما هو ظاهر بل هو صفة للمحمي من الأرض وإن المصنف لو قال قد عفا من بلد لكان أحسن

(قوله وهو يعنى المحيى فهو مصدر) كيف يصح ذلك وقد جعلنا قوله محتاجا لمفعولاه بفعل محتاجا مفعولا محيى يقتضى أنه باق على مصدرية هذا وقد قال في المختار جاء بحجبه حاية دفع عنه بفعل المصدر حاية لا محيى (قوله يعود على المحيى) ولكن المراد باعتبار احيائه وكذا قوله أو على الموات (قوله فريمان العمران) حدد القريب ما تحقه الماشية بالرعى في غدوها ورواحها وهو مسرح ومختطب واماما كان على اليوم وما قارب به وما لا تدركه المواشى في غدوها ورواحها فهو من البعيد (قوله جدة) بالضم وفي العبارة حذف مضاف أى بحر جدة والقلم وهو بحر واحد المسمى ببحر السويس (قوله عمان) بضم العين وتخفيف الميم أى مع التنوين وأما عمان بفتح العين وتشديد الميم فهى قرية بناحية الشام (قوله والبحرين) اسم بلد (قوله بأحد عشرة أمور) أى بأحد من عشرة أمور (قوله بغيرها) أى بغير مصاحبة الباء وليس المراد عطف بغير الباء لأن الباء ليست من حروف العطف (قوله حفر بئر أمثلا) أى أو عينا (قوله وانظر لم يقل الخ) حاصله أن الأحياء هو تفجير ماء وما عطف عليه لأن الأحياء تعمير دائر الأرض وهذه جزئياتها (قوله وفي الجواهر اشتراط العظمة) كذا في غيره أقول سكوتهم عن كون ظاهر المصنف لا يقول عليه لمخالفة الجواهر يؤذن بعدم ارتضاء ذلك القيد أو التوقف (قوله مع تحريكها الخ) لا يخفى أن ذلك يدل على أنه لا بد من الأمرين وأن الحث غير التحريك وهو مفاد عيب فإنه جعل

وظاهر كلام صاحب القاموس جواز المد وهو يعنى المحيى فهو مصدر بمعنى المفعول وهو خلاف المباح وتثنيته حيان وحكى البساطى أنه سمع في تثنيته حيوان بالواو والصواب الأول لأنه باق وأصل المحيى عند العرب أن الرئيس منهم كان إذا نزل منزلا مخصبا استعوى كلبا على مكان عال فحيث انتهى صوته جاء من كل جانب فلا يرى فيه غيره ويرى هو مع غيره فيما سواه وأما المحيى الشرعى فهو أن يحمى الامام موضعا لا يقع به التضييق على الناس للحاجة العامة إلى آخر ما مر (ص) واقترا لا ذن وان مسلما ان قرب والافلا امام امضاؤه أو جعله متبعيا بخلاف البعيد ولو ذميا بغير جزيرة العرب (ش) فاعل اقتصر ضمير يعود على المحيى أو على الموات أو على الأحياء والمعنى أن المحيى المسلم يقتدر لا ذن الامام في ذلك أن كان المكان الذى يقع فيه الأحياء قريبا من العمران وأما الذى فالنصوص للتقدمين أنه لا يجوز له الأحياء فيه ولا باذن الامام خلافا لما يوهمه كلام المؤلف فإن تعدى المسلم وأحياء غير اذن من الامام فيخير فيه فان شاء أمضاه وان شاء جعله متبعيا فيعطيه قيمة ما بنى أو غرس أو زرع مقبلا وعاو ينشئه للمسلمين أو يعطيه لغيره ولا غرم عليه فيما مضى وكان وجهه أن أصله مباح فان كان المكان الذى يقع الأحياء فيه بعيدا من العمران فان المحيى لا يفتقر في احيائه فيه لا ذن ولو كافرا حيث كان الموضع المحيى بغير جزيرة العرب المتقدم تفسيرها في باب الجزية لقوله عليه الصلاة والسلام لا يقين دينان بجزيرة العرب وفى رواية عيسى هى مكة والمدينة واليمن وما والاها قال ابن ديناور مأخوذة من الجزر الذى هو القطع ومنه الجزر لقطعها الحيوان سميت بذلك لانقطاع الماء عن وسطها الى أجناب الان البحر تحيط به من جهاتها الثلاثة التى هى المغرب والجنوب والمشرق ففي مغربها جدة والقلم وفي جنوبها بحر الهند وفي مشرقها خليج عمان والبحرين والبصرة وأرض فارس والضمير في قول المؤلف واقتصر رجعه ابن غازى للموات لأنه المحدث عنه ولم يرجعه للأحياء لأنه ليس مذكورا وأما الأحياء السابق في قوله الأحياء فهو مستثنى مخرج وجعله على حذف مضاف أى أحياء الموات لقريضة الدالة عليه لأن الباب معقود للأحياء وقوله وان مسلما بغير كونه الوال لئلا يفتضى أن الذى يحى باذن الامام في القريب وقد علمت ما فيه ولم أقدم أن من أسباب الاختصاص الأحياء وذكر عياض أنه يحصل بأحد عشرة أمور منها سبعة متفق عليها وثلاثة مختلف فيها بين المؤلف ذلك وذكر جميعها عطف بعضها على بعض وكل واحد من السبعة مجرور بالباء وما عطف عليه بغيرها فهو مع ما قبله شرط واحد وذكر الثلاثة المختلف فيها مجرور بالباء لافقال (ص) والأحياء بفتح الجيم ماء وبأخر أوجه ويناء وبغرس وبحرث وتحريك أرض وبقطع شجرها وبكسر حجرها وتسويتها لا يتحويط ورعى كلا وحفر بئر ماشية (ش) يعنى أنه إذا حفر الماء أى بأن حفر بئرا مثلا فان ذلك يكون أحياء للبئر وللأرض التى تزرع عليها وكذلك يكون الأحياء باخراج الماء أى إزالة عنها لا باخراجه منها والاف هو ما قبله وانظر لم يقل المؤلف وهو تفجير ماء وكذلك يكون الأحياء بناء فيها وكذلك يكون الأحياء بغرس فيها وظاهره سواء كان البناء والغرس عظمى المونة أم لا وفى الجواهر اشتراط العظمة وكذلك يكون الأحياء بحرث الأرض مع تحريكها والحرث الشق والتحريك التقلب وانما يستغن بالتحريك عن الحرث وإن كان التحريك أعم لأن الحرث هو الواقع في عباراتهم فقص على التحريك للاشارة الى أن هذا الحكم ليس خاصا بالحرث ولو اقتصر على التحريك ورد عليه أنه غير الواقع في عباراتهم وقوة كلامهم يقتضى أن الزرع وحده من غير تحريك أرض لا يكون أحياء وانما اختص به صاحبه وكذلك يكون الأحياء بفتح طح شجر الأرض ولو قال وبأزالة شجر لكان أشمل ليشمل حرقه وكذلك يكون الأحياء بكسر

ان المراد هنا فعلهما معا على ظاهر المصنف والا لدخل الباء على تحريك ارض وقوله وانما لم يستغن يغيد أنه يكفي بواحد من الامرين وهو مفاد شرح شيب فانه قال وتحريك ارض هو عطف تفسير اذ حقيقة الحرث تحريك الارض كما قال بعضهم وعليه فليس المراد بالحرث حقيقة وهو كونه بالالة الخصوصية وانما المراد به ما هو اعم وهو التحريك ويحتمل أن يكون من عطف العام على الخاص لان التحريك يشمل الحرث والزرع فالخاصل أن الشارح جمع بينهما على وجه تناقضت فيه العبارة (قوله حروفها) كذا في نسخته والواقع في كلام عياض خرونها بالزاي والنون وهو ما غلط من الارض (قوله لا يكون احياء للارض) أي ما لم يبين الملكية فان بينهما فانه يحصل بحفرها الاحياء ومثل بئر الماشية بئر السقاية بأن حفرها الشرب للناس (قوله وانظر الخ) وكذا التنظير في اثنين منها وقد يقال حكمهم على كل واحد لا ينشأ الاحياء يفهم منه أن ما زاد على ذلك ولو اثنين يكون به الاحياء فيكون ذلك من ظاهر كلامهم أيضا (قوله لان كل ساقطة) علة لمحذوف تقديره ولو لم تكن (قوله أي مجرد ايجاب وقبول) أي من غير (٧١) ذكر شروط أو نفقة أو كسوة أو مهر أو بكنير

كلام أو رفع صوت والا كره كما أفاده بعض الشراح (قوله على غير وجه التجر والصرف) وأما إذا كان على وجه التجر بان دفع المدين بدل دينه عرضا فاصدا بذلك التجر لاقتضاء دينه أو أخذ بدل ذهب فضة فاصدا بذلك الصرف فانه يكره وأما بدون ذلك القصد بدل قصداقتضاء الدين فلا كراهة هذا ما فتح به المولى تعالى وبعبارة تت ومثلها في شب واضحة وقضاء دين أي اذا كان يسيرا والا كره ولذا قيد البساطي كلام المصنف بما اذا كان يسيرا يخف معه الوزن أو بعد (قوله وفي القائلة) المراد بها النهار فلو قال نهارا كان أشمل سمع ابن القاسم لأحب لذي منزل منته به وسهل به للضيف ومن لا منزل له (قوله في مسجد البادية) انظر ما المراد بالبادية هل ظاهره أو ما يشمل الريف لكن قول مالك وذلك شأن تلك المساجد يدل على

أحجار الارض مع تسوية حروفها وتعديل أراضيها أو ما تحويط الارض ويسمى بالتحجير ورعى كثما وإزالة الشوك ونحوه عنها وحفر بئر ماشية فيها لا يكون احياء للارض التي وقع فيها ذلك وانظر لو فعل في الارض هذه الامور جميعها هل يكون احياء لها لانه لا يلزم من كون كل واحد من هذه لا يحصل به احياء أن يكون مجموعها كذلك لقوة الهيئة المجتمعة عن حالة الانفراد كما هو ظاهر كلامهم أم لا (ص) وجاز بمسجد سكني لرجل تجرد للعبادة (ش) يعني أنه يجوز للرجل أن يسكن في المسجد لاجل تجرده للعبادة من قيام الليل وتعليم علم وتعلمه وخرج بذلك المرأة والرجل الغير المتجر للعبادة لانه تغير للمسجد عما جسد له وصرح بعض بالكرهية مع عدم التجرد وبالحرمة بالنسبة للمرأة وان تجردت للعبادة لانها تحيض ولانها قد يشتملها أحد من أهل المسجد فتقلب العبادة معصية لان كل ساقطة لها الاقطة (ص) وعقد نكاح وقضاء دين وقتل عقرب ونوم بقائه وتضييف بمسجد بادية واناء لبول ان خاف سبيعا (ش) يعني أنه يجوز عقد النكاح أي مجرد ايجاب وقبول بل هو مستحب وكذلك يجوز قضاء الدين الشرعي في المسجد على غير وجه التجر والصرف والا كره وكذلك يجوز قتل العقرب في المسجد أرادته أم لا ومثلها الفأر والنعبان وما أشبه ذلك وكذلك يجوز النوم في القائلة للسافر وللقيم في مسجد البادية وكذلك يجوز للانسان أن ينزل في المساجد التي بالبادية الضيفان ويطعمهم الطعام قال مالك وذلك شأن تلك المساجد قال ابن رشد في هذا ما يدل على أن الغرباء الذين لا يجردون مأوى يجوز لهم أن يأووا الى المساجد ويتوافوا بها أو يكون فيها مأوى أشبه التمر من الطعام الجاف اه فقوله بمسجد بادية راجع لهما ويجعل الماء العذب في المساجد وكان في مسجد النبي عليه الصلاة والسلام وكذلك يجوز ان التجأ الى البيت بالمسجد أن يتخذناه يبول أو يتغوط فيه اذا علم أنه اذا خرج منه في الليل لاجل البول أو غيره يفترسه الاسد أو غيره وفي بعض النسخ سبب قفيل خروجه أي بالقاف بدل الطعين ثم ان هذا مستثنى من قاعدة حرمة المكث بالنجس في المسجد للضرورة وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح كالخمار

الاطلاق لان مساجد الارياق شأنها ذلك كذا في ك والحاصل أنهم من جملة مساجد البادية قطعوا أو ما مساجد الحاضرة فيكره النوم فيها (قوله ويبيتوا فيها) كذا في نسخته بمحذوف النون الظاهر أنهم اذا لم يجردوا مأوى ولو بأجرة يسوغ لهم ولو في مساجد الحاضرة لا خصوص البوادي (قوله وبأكون فيها ما أشبه التمر الخ) والظاهر أنه يقوم مقام ذلك ما اذا أتى بسفرة جلد بحيث يغلب على الظن عدم التقدير (قوله أن يتخذناه الخ) فان لم يجردناه بال فيه وتغوط وان لم يضطر للنوم فيه قال عجب يجب عليه أن يرتكب ما هو أقل ضررا فتي كان اذا بال أو تغوط في صدر المسجد يكثر ضرره بالناس واذا بال بغيره يقل فانه يجب عليه أن يبول بغيره (قوله اذا علم الخ) جل الخوف على العلم لا يخفى أنه مع العلم يجب والمراد بالعلم الاعتقاد الجازم ويستفاد من بعض الشراح أنه عند الظن يجوز له ذلك ويقدم ثوبه بغير محتاج اليه ولا يفسده على أرض المسجد فان كان يفسده الغسل لم يفعل ولا يجب وكذا الغريب اذا لم يجد من يدخل دابته عنده فانه يدخلها في المسجد (قوله وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح أم لا) الا أنه اذا كان مما يرشح بحيث ينجس المسجد ووجد غيره قالوا يجب ان يتخذوا غيره فان لم يجد الا هو فلا شيء عليه ارتكابا لا خفا للضررين

(قوله وان كان مخليا) أي من الناس كما ذكرنا (قوله فكلام المؤلف عين كلام الخمي) فيه شيء وذلك أن ظاهر المصنف أن الحرمة منوطة بتعمد الإخراج ولولم يستدعه وكلام (٧٣) الخمي يقتضي أن الحرمة منوطة بجلبه واستدعائه وأما إذا لم يستدعه

ويجلبه ولم يكن قد تم مخرج الإخراج ما كان حاصله فلا حرمة عليه والجواب أن في كلام الخمي ما يدل على العينية فلا اعتراض وقد صرح ابن العربي بجواز إرسال الريح في المسجد كما يشهد به في بيته إذا احتاج إلى ذلك (قوله وعلى خلاف يجري الخ) أي فعلى الرابع المذكور لا يكفي وضع النعال في شيء ظاهر بكنهه أي بل المشهور أنه يحكمه فان لم يحكمه فيحرم كما وجدت عندي ذلك (قوله وكرهه أن يبصق بأرضه) وكذلك الخطأ ومحل ذلك إذا قل والأحرم (قوله فان فعل ذلك فإنه يكرمه) إذا علمت ذلك فمن حصل منه الأمران فقد لحقه كراهتان وقوله وفي الحديث كفارتها دفنها لا يفتي أن الحديث في المحصب أو المترب فلا يناسب الموضوع (قوله أي والحكم الخ) إذا كان كذلك فيكون الحكم مطلوباً (قوله وهي صريحة في ذلك) قد يقال لأصراحة لاحتمال أن يكون المعنى وكرهه أن يبصق في أرضه وكرهه أن يحكمه أي بأن يبصق بثوبه ثم يحكمه بأرض المسجد ويحتمل أنه يكرهه البصق مع حكمه فأولى إذا لم يحكمه وهذا الاحتمال الثاني هو الموافق للنقل والحاصل أن البصق فوق فرش المسجد مكروه مطلقاً وكذا تحميمه إن كان مبلطاً وما أشبهه وأما إن كان محصباً فلا يكره البصق تحت

أولا كالزجاج وظاهره وان لم يكن سائغاً فيه كإدله عليه كلام ابن رشد (ص) كمنزل تحته ومنع عكسه (ش) التشبيه في الجواز والمعنى أنه يجوز للإنسان أن يتخذ له بيتاً تحت المسجد ولا يجوز له أن يتخذ بيتاً فوقه لأن ما فوق المسجد حرمة المسجد وهذا في مسجد أعلاه متأخر عن مسجد يتسه بأن بني مسجداً ابتداء ثم أحدثت السكنى فوقه وما مر في باب الإجارة في قوله وسكنى فوقه في أنه مكروه في مسجد أعلاه سابق على مسجديته (ص) كإخراج ربح ومكث بنجس (ش) التشبيه في المنع والمعنى أنه لا يجوز إخراج الربح في المسجد بعد إيقافه بالخمي ولا يجوز جلب الربح فيه وان كان مخلياً لحرمة المسجد والملائكة اهـ وأما خروج الربح فيه غلبة فانه لا يحرم فالإخراج تعمداً لخروج فكلام المؤلف عين كلام الخمي وكذلك يحرم على الإنسان أن يمكث في المسجد بشئ نجس العين غير المعفو عنه لتنزيه المسجد عن ذلك وظاهره أنه لا يكفي ستر النجس بظاهره وقد جرى فيه خلاف وأرجح القولين عدم الاكتفاء بذلك وعلى الخلاف يجري وضع النعال في شيء ظاهر بكنهه ويفهم من قوله ومكث أن المرور بالنجس في المسجد غير ممنوع وليس كذلك بل هو ممنوع أيضاً كما يفهم من كلامه في تكميل النقيض وأقامه أبو الحسن من المدونة في كتاب اللعان والمتنجس كالنجس والمراد بالمتنجس المتنجس بعين النجاسة وأما أن يزيل عينها بوقى حكمها فلا يمنع المكث به فيه كما استظهره الشيخ كريم الدين (ص) وكرهه أن يبصق بأرضه (ش) يعني أنه يكرهه الإنسان أن يبصق بأرض المسجد غير المحصب فان فعل ذلك فإنه يكرمه أن يحكمه بعد ذلك بأرض المسجد وفي الحديث كفارتها دفنها فقوله (وحكمه) معطوف على أن يبصق مقدرفه المتعلق أعني بأرضه أي حكمه بأرضه ويحتمل أن يكون مستأنفاً أي والحكم أنه إذا وقع وزل أن يحكمه ونسخة حلوه ويحكمه وهي عبارة ابن الحاجب وابن شاس وهي صريحة في ذلك (ص) وتعليم صبي وبيع وشراء وسيل سيف وأنشاد ضالة وهتف عيت ورفع صوت كرفعه بعلم ووقيد نار ودخول كخيل لنقل وفرش أو متسكاً (ش) يعني أنه يكره تعليم الصبيان في المساجد قراءاً أو غيره حيث كانوا لا يعشون ويكفون إذا هموا بالأحرام داخلهم المسجد وكذلك يكره البيع والشراء في المسجد حيث كان فيه تغليب ونظر للبيع وأما مجرد العقد فهو جائز ولا فرق بين بيع الذوات والمنافع كأن يؤجر نفسه لتعليم القرآن في المسجد كبيراً أو صغيراً لا يعيب ويكف إذا نهى وقيد بعض كراهة البيع والشراء بما إذا لم يكن بسمسار أو الإحرام وظاهر كلام المؤلف أن الهبة والصدقة لا كراهة فيها لأنه معروف مرغّب فيه وأراد المؤلف بالبيع الإيجاب وبالشراء القبول والا لا كنف بالبيع عن الشراء لأنه من لازمه وكذلك يكره سيل السيف والسكين في المسجد للتغليب أو لقطع حاجة لا لآخافه والأحرام ابن رشد لا يسل في المسجد سيف وروي ابن حبيب لا يمر في المسجد بلحم ولا تنقر فيها النبل ولا تمنع فيها القائلة قال ابن حبيب معنى تنقر النبل إدارتها على الطفر ليعلم مستقيمها من معوجها وكذلك يكره أنشاد الضالة في المسجد أي طلب المعرفة بها وكذلك نشدها أي طلب ربحها لها وكذلك يكره في المسجد الهتف بالميت وعلى بابها كما مر في الجنازة عند قوله ونشدها بمسجد أو بابها بأن يقول أخوكم فلان قد مات بصوت يجهر به

وأما

فرشه (قوله قرأنا وغيره) الأولى أن يقصر على القرآن وأما تعليم الصنائع في المسجد

فلا يختص بالصبي والمذهب المنع كما رواه مكنون لأن الغالب عليه عدم التحفظ من النجاسة وقال ابن عمر فانه الصحيح (قوله ولا تنقر فيها النبل) بتشديد القاف بدليل قوله تنقيراً وقوله النبل بفتح النون أي السهام العربية وهي مؤنثة لا واحد لها من لفظها بل الواحد سهم كما في المصباح (قوله إدارتها على الطفر) أي إدارتها على الطفر (قوله وكذلك نشدها) أي وهو الوارد في خبر إذا رأيتم من

بشد ضالة في المسجد فقولوا لا ردها الله عليك (قوله كما أنه يكره رفع الخ) المناسب أن يقصره على ما إذا كان غيره وأما إذا كان بالعلم فهو داخل فيما قبله وفي ك وأما رفع القراءة أصواتهم بعضهم على بعض فإنه ممنوع (قوله ما بالعلم ورفع الصوت) رفع منصوب على أنه مفعول معه وهو استفهام بمعنى النقي أي حالة حسنة أو أي ثواب ثبت للعلم مع رفع الصوت أي لا حالة حسنة في تلك الحالة والمراد بالرفع ما زاد على قدر السماع المخاطب كما ذكره الأبي (قوله وأما الدخول غير النقل الخ) مقابل قوله لا جمل وقوله وكان مالك لا يرى بأساً الخ أي بدخولها النقل فالكلام كله في النقل وقوله لأنه عليه الصلاة والسلام (٧٣) المناسب له أن يسوقه استشكالاً لأنه في غير النقل وقد قال وأما الدخول غير النقل الخ (قوله في اتخاذ المصليات) المصليات

جمع مصل أي شيء يصلي عليه وهذا فيما إذا كان يخشى برد الأرض فيكون كلام ابن حبيب مبنياً له وقوله والخارج جمع خرة وزن غرفة حصير صغير من سبع النخل (قوله وأقسامه) كذا في نسخة الشارح بالتسذ كبر فالمعنى وأقسام الماء الذي هو مفرد الماء وقوله وأقسامه من كونه أماء بئر أو ماء مأجل أو ماء مرسل مطر ولا يخفى أن تلك الأقسام هي المياه المعطوف عليها فالعطف مرادف لأن المياه هي أقسام الماء (قوله وعلى الآبار) أي من كونها بئر ماشية أو زرع أو ماء قوله والعيون فلم يتكلم عليها إلا أن يكون سرازير أنها تقاس على البئر وقوله وما أشبه ذلك أي وما يناسب ذلك كقوله ولا يمنع صيد سمك من ملك (قوله ولذي مأجل) بفتح الميم والجيم ويجوز كسرهما وهو قليل وضم الميم وفتح الجيم كقعد ومعظم (قوله وهو مكان جريه) فيه إفادة أن مرسل اسم مكان وينافيه قوله بعد أنه صيغة مبالغة فقيه تناف وقوله من صيغ المبالغة أي ويكون من

وأما في المسجد بصوت خفي فحائز كما قال هناك أيضاً لا يخلق بصوت خفي فالهتف الصباح أي الإعلام بموته أي رفع الصوت بذلك في المسجد أو بابه وكذلك يكره في المسجد رفع الصوت كما أنه يكره رفع الصوت بالعلم في المسجد وغيره قال مالك ما بالعلم ورفع الصوت اللهم إلا أن يكون رفعه لأجل التبليغ ويستثنى من كراهة رفع الصوت في المسجد التلبية في مسجد مكة ومنى ورفع صوت المرباط بالتكبير ونحو ذلك انظر المواق وكذلك يكره وقيد الناس في المسجد ما لم يكن لتجديدها أو للاستصباح والوقيد الفعل نفسه والوقود بالواو بعد القاف الالة التي تحرق من حطب ونحوه وفي القرآن وقودها الناس والحجارة ونسخة حلالو ووقود وكذلك يكره دخول الخيل والبعال والحير في المسجد لأجل نقل الحجارة أو غيرها منه أو إليه خوف أن تبول فيه وسكان مالك لا يرى بأساً بدخول الأبل أو البقر لكون أروانها طاهرة لأنه عليه الصلاة والسلام طاف على بعير في المسجد وأما الدخول غير النقل فلا يجوز وإن كانت فضله طاهرة لأنه استعمل في غير ما حبسته وكذلك يكره للإنسان أن يتخذ في المسجد فرشاً يجلس عليه لأن ذلك يناقض الخشوع والتواضع في المسجد وكان مالك يوسع في اتخاذ المصليات والخير في المسجد روى ابن حبيب عن مالك لا بأس أن يتوقى برد الأرض والخصباء بالحصير والمصليات وفروة ونحوها فقوله وفرش أو متكاها من فروة عطف على نائب فاعل كره وأما الموضوع في المسجد فمكره وقيل جائز ما لم تكن أعضاؤه متنجسة والاحرم ويجوز نقل المسجد في غير أوقات الصلاة ولما جرت عادة الناس من شيوخ المذهب أنهم يعقبون الأحياء بالكلام على المياه وأقسامها وعلى الآبار والعيون والكلا وما أشبه ذلك تبعهم المؤلف وبدأ بالكلام على أقسام المياه فقال (ص) ولذي مأجل وبئر ومرسال مطر كما يملكه منعه ويبيع (ش) يعني أن صاحب المأجل يفتح الجيم وهو الصهر ويج ونحوه مما يجعل لأجل حوز الماء وأن صاحب البئر وأن صاحب مرسل المطر وهو مكان جرياته وأن صاحب الماء المملوك له منع ذلك من غيره ببيعها لمن شاء على المشهور إلا أنه يستحب له أن لا يمنع الشرب من العين أو الغدير يكون في أرضه من أحد من الناس ومرسال مفعول من صيغ المبالغة وهي غير شرط فلو قال ومرسال ليكون من باب النسب كتمار نسبة لبيع التمر كان أولى أي صاحب مرسل المطر وهو من حل ماء المطر في أرضه الخاصة به ملك أو منفعة وانما جمع بين البئر والمأجل إشارة إلى أنه لا فرق بين ما ينقص بالاعتراف ولا يخلفه غيره أو يخلفه غيره كالسائر وقوله كما يملكه أي في آنية كجرة أو قربة أو قصعة أو نحو ذلك فهو أعم مما قبله وحينئذ فصل التغاير بين المشبه والمشبه به وقوله ولذي مأجل الخ خبر مقدم وقوله منعه وبيعه مبتدأ مؤخر (ص) الأثن خيف عليه ولائح معه

(١٠ خرشي سابع) إضافة الصفة للموصوف (قوله لمن شاء على المشهور) ومقابله ما قاله يحيى بن يحيى أربع لأرى أن تمنع الماء والنار والخطب والكلا وأوردوا في ذلك حديثاً إلا أنه ضعيف وقيد ابن رشد الخلاف في البئر والعين بما إذا كان في أرضه مما لا ضرر عليه في الدخول إلى الاستقاء منها وأما ماء البئر التي في دار رجل أو حائطه التي قد حذر عليها أنه لا يمنع من الدخول عليه (قوله من صيغ المبالغة) أي كثر المرسل وقوله فلو قال ومرسال الخ أي ويكون معطوفاً على ذي مأجل وأما على مرسل فيكون معطوفاً على مأجل (قوله أي صاحب مرسل المطر) أي صاحب المطر المرسل (قوله ملك أو منفعة الخ) أي الخاصة به أي بسبب كونه ملك ذاتها أو منفعتها وأما ما عاك الانتفاع فليس له بيعه ولا هبته كالماء المسبل وله أن يعطيه لمن هو من أهل الجبس وقوله فهو أعم الخ أي ولو أريد بقوله كما يملكه أي بغير ما ذكر كانت المغايرة حقيقية

(قوله والارجح بالثمن) أي القيمة (قوله راجع لمفهوم الخ) هذا اذا قرئ بصيغة الاسم ويصح أن يقرأ بالفعل بان تجعل ان شرطية مركبة مع لا أي والا ينتف عدم الثمن بل وبعد فانه يرجح الاخذ بالثمن وعلى كل حال فليس لابن يونس في هذه ترجيح وانما فيه نقله عن المدونة (قوله راجع الاخذ بالثمن) أي من الخلاف وقوله والمتبادر الخ شروع في الاعتراض على المصنف وقوله ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة أي فيقرأ بالفعل ويكون متعلقا بما بعده أي الذي هو قوله كفضل بالكاف وفي بعض النسخ باللام وعلى كل فهي بمعنى في أي في فضل الخ والحاصل أن المخلص (٧٤) أن يكون متعلقا بما بعده ويقرأ بالفعل لانه اختيار من عند نفسه بمقابله ظاهر

المدونة الذي هو المعتمد (قوله خيف على زرع جاره الخ) أو الهلاك وهو جلة حالته من محذوف والمحذوف محذور ومتعلق بالمضاف المقدر والتقدير كبذل فضل بئر زرع جار حال كونه قد خيف على زرعه ولما حذف صاحب الحال أقام الظاهر مقام الضمير فقال زرع جاره والمراد بالخوف الظن أي ولولم يخف عليه لم يجب وإذا كان جيرانه منهم أقرب وأبعد وطلب من الأبعد فليس له أن يقول خذ من الأقرب كما يفيد ظاهر تفسير الجار بن يمكنه السقي منه وقوله وأخذ يصلح أي مع الامكان أما مع عدمه فلا والظاهر أن هذا حيث كان ما يأخذه من الماء لا يكفيه وأما إذا كان ما يأخذه يكفيه فلا يشترط الشروع في الإصلاح (قوله وأجبر عليه) أي على اعطاء الفضل وهو راجع لقوله الأمن خيف عليه وقوله كفضل الخ أي كبذل فضل بئر ماشية أي أو سقاية أي شراب الناس منها (قوله كصعراء) أي في أرض موات ومفهومه لو بناها في ملكه فله المنع (قوله وفضل منها فضلة) أي فضل من الماشية فضلة لا يخفى أن هذا لا يناسب ما يأتي من التفصيل من أنه يقدم رب البئر ثم المسافر ثم دابة رب الماء ثم دابة

(ش) تقدم أن صاحب الماء له منعه ويبيعه لمن شاء هذا ان لم يرد عليه قوم لا عن معهم ويخاف عليهم الهلاك أو المرض الشديد لو تركوا حتى يردوا ماء غيره فانه لا يجوز له ان يمنعهم من ذلك الماء لو جوب المواساة حينئذ ولو قال الا اذا خيف عليه كان أولى ليشمل العاقل وغيره والكلام في الفاضل عن حاجته وواد ولائمن معه واد الخال أي والخال انه لائمن معه موجود فانه يأخذه مجانا ولو كان مليا يملكه ولا يرجع عليه به وقوله (والارجح بالثمن) راجع لمفهوم ولائمن معه إذ مفهومه انه لو كان معه ثمن موجود حين المواساة لوجب دفعه لكن بالثمن على ما رجحه ابن يونس ثم ان مقتضى قوله والارجح الخ ان ابن يونس رجع الاخذ بالثمن ان كان معه اذ ذلك لانه بصيغة الاسم والمتبادر من عبارة ابن يونس أن هذا نص المدونة ليس الا وليس هناك ما يخالف ذلك وهو مقتضى كلامه في توضيحه وحينئذ فهو في غنى عن قوله والارجح بالثمن ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة لما بعده وهو قول المؤلف (ص) كفضل بئر زرع خيف على زرع جاره يدم بئر وأخذ يصلح وأجبر عليه (ش) والمعنى أن من له بئر يسقي منها زرعه ففضل عن سقي زرعه فضلة من الماء وله جاره زرع أنشأه على أصل ماء وانهدمت بئر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش وشرع في اصلاح بئر فحينئذ يجبر على اعطاء الفضل بالثمن ان وجد على ما رجحه ابن يونس فان انحصر شرط من هذه الشروط فلا يجبر على دفع الفضلة بان كان زرع الجار لا على أصل ماء لانه قد عترض زرعه الهلاك أولم تهدم بئر أولم يشرع في اصلاحها قوله خيف على زرع جاره صفة لموصوف محذوف أي يدفع لجار ثم لما حذف أي بالظاهر موضع المضمر قوله وبعدم بئر متعلق بخيف والباء سببية فان هدم البئر سبب للخوف على الزرع وقوله بئر أي بئر الزرع ويستفاد من هذا القيد أن الزرع على أصل ماء فالتشبيه على هذا في عدم المنع من الماء وفي أخذ الثمن ان وجد مع جاره على ما رجحه ابن يونس لكنه ضعيف لان ظاهر المدونة في مسألة الزرع لائمن له فيها سواء وجد معه أم لا بخلاف مسألة من خيف عليه الهلاك والفرق ان الغالب في المسافر أنه مختار بسبب السفر بخلاف من انه دمت بئر (ص) كفضل بئر ماشية بصعراء هذا ان لم يبين الملكية (ش) التشبيه في الجبر والمعنى أن من حفر بئر في البادية في غير ملكه لما شئته وفضل منها فضلة فليس له أن يمنع ذلك من طلبه أو إرادته وبأخذه بلائمن وهو مراده بالهدم ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا يورث عنه هذا حيث لم يبين الملكية فان بينهما حين الحفر فله حيث أن يمنع الناس عنها وانما لم يجعل التشبيه تاما لثلايته يقتضي أن الجبر انما هو للضطر وللزرع الذي انه دمت بئر مع أنه عام وانما كان فضل بئر الزرع لصاحبه منعه ويبيعه بخلاف فضل بئر الماشية حيث لم يبين الملكية فانه ليس له منع فضلها ويبيعه لان حافر بئر الماشية يتبعه في حفرها لذلك أن يكون له قدر كفايته وأما حافر بئر الزرع فنيته أن يكون

المسافر ثم مواشي رب الماء الخ فالمناسب ما يأتي أن يقول يعني أن من حفر بئر في البادية في غير ملكه لما شئته فان ما فضل له عن شرب ربه فانه لا يمنع الغير منه على ما يأتي تفصيله في قوله وبني مسافر الخ فائدة (ص) فأدب بعض الشيوخ أن المسافر ينال الحج فكل من سبق الى الماء فهو أحق به وكان ابن عرفة سنة حج يسبق وبأخذ ما يكفيه من الماء ويقول كل من نازعني فأنته لاني أحق قال البرزلي معناه لم يخش على من بعده ضررا (قوله فليس له أن يمنع ذلك) أي ولولم يكن مضطرا ولا صاحب زرع (قوله فله حينئذ أن يمنع الناس عنها) لان ذلك صار احياء أي لان قول المصنف ولا حفر بئر ماشية لا يكون احياء مقيد بان لا يكون بين الملكية والا كان احياء

وبان الملكية بان يشهد عند الحفر أنه يحفرها الملك ماءها (قوله وبديء مسافر) لاحتياجه لسرعة السير (قوله كانه بدل اشتمال) الأحسن حذف الكاف ويقول بدل اشتمال (قوله ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر) أي بما يتعلق بالمسافر والحاضر من دواب ومواشي (قوله وسكونه في المدونة يقتضي الخ) يقتضي أنه ذكر في المدونة جميع المراتب التسعة لهذه المرتبة (قوله وانما أخرت مواشي الخ) فيه أنه إنما قدم دواب المسافر على دواب غيره لاستحجابه فيفسد أن مواشيه تكون مع دوابه ولا تؤثر كما هو الوجه فإقوله شارحنا تبعاً لغيره من تأخير مواشي المسافر عن دوابه وانما به مواشي أهل الماء فيه نظر (قوله ولا نعرب به بدلاً) أي بدلاً من قوله بمسافر كما في العبارة الأولى التي لابن غازي وذلك لان عبارة ابن غازي وفي بعض النسخ بالباء كانه بدل اشتمال من قوله بمسافر وقوله وحينئذ أي حين جعلناه متعلقاً بقديم ولم نجعله بدلاً وقوله أن الحكم الأول أي التقديم والثاني (٧٥) أي قوله بجميع الرى (قوله الى أن الأولى غير مقصودة) أي التبدلة على ما قال

وأنا أقول أي قوله بمسافر من حيث تعلق التقديم به وقوله والتقديم عطف تفسير على ما قبله وظاهر العبارة التغير وحينئذ فإلزامنا أن يقول لان التبدلة وبجميع الرى بل المناسب أن يقول وقوله بمسافر من حيث تعلق التقديم به وظاهر عبارته أن المبدل منه قوله وقدم مع أنه لا يصح أصلاً وقوله بجميع الرى لا بد منه ما فهمنا مقصودان وقوله فلا حاجة لما قاله ابن غازي من البدلية وقوله وفيما قاله نظر تقدم وجهه وهو أنه يفيد أن الأول غير مقصود ثم ان في عبارته تدافعاً وذلك لان قوله فلا حاجة يقتضي محته ولكن لا حاجة له ولكن ينافيه قوله وفي ذلك نظر فتدبر (قوله فانه يبدأ الخ) والحاصل أن الصور ثلاث ان انفرد أحد بالجهد قدم على غيره وان كان يحصل للجميع الجهد بتقديم غيره عليه لكن يتفاوت تقدم الأشد أيضاً وان كان يحصل للجميع لكن استوت المشقة فالقولان وكل من تقدم يمكن من

له جميع ما فيها والكلام في منع فضل الماء وعدمه فلا ينافي أن حفر بئر الماشية لا يكون احياء لتلك الأرض كما مر (ص) وبديء مسافر وله عارية آله ثم حاضر (ش) يعني أنه اذا اجتمع على ماء فضل عن ربه مستحقون والماء يكفيهم فانه يبدأ بالمسافر وجوباً وسواء كان غنياً وفقيراً لان مالك البئر لم يتخذها للكرام والمساقر على صاحب الماء عارية الآلة كالجبل والدلو والحوض وما يحتاج اليه حتى يروى ثم يأتي الحاضر بعد ذلك حتى يروى فقوله وله عارية آله أي عليه وان رجح الضمير في له للمساقر لم يتجسس على الامم حتى على وهذا ما لم يجعل الآلة للاجارة والافياخذ الابرة ويتبعه بها ان لم توجد معه (ص) ثم دابة ربه بجميع الرى (ش) أي أن الدواب يقدمون على حسب تقديم الأديمين فقدم دابة ربه ثم دابة المسافر ثم دابة الحاضر بجميع الرى حيث كان في الماء فضلة فالضمير في ربه يعود على البئر واللام في جميع لام الغاية وفي بعض النسخ بالباء كانه بدل اشتمال من قوله بمسافر ثم مواشي ربه ثم مواشي المسافر ثم مواشي الحاضر ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر اكتفاء بما ذكر في أربابها وسكونه في المدونة عن ماشية المسافر اعتدوا عنه بان الغالب أن المسافر لا ماشية له وانما أخرت مواشي المسافر عن دوابه لعلة ان الدواب اذا خيف موتها لا تذكي فتسوق كل بخلاف المواشي وقوله بجميع الرى هو لغو متعلق ببديء ولا نعرب به بدلاً ومعنى بديء قدم أي ان كل من قدمناه تقدمه لجميع الرى وحينئذ يفيد أن الحكم الأول والثاني مقصودان واعرابه لا يؤدي الى أن الأول غير مقصود وليس كذلك لان التبدلة والتقديم لا بد منه ما فهمنا مقصودان فلا حاجة لما قاله ابن غازي وفيما قاله نظر لمن تأمله (ص) والافينفس الجهد (ش) يعني أنه ان لم يكن في ماء بئر الماشية فضل عن أربابها وكان بتقديم أربابها يحصل الجهد لغيرهم بتقديم غيرهم عليهم لا يحصل الجهد لهم أو بعكس ذلك فانه يبدأ بمن يحصل له الجهد بتقديم غيره عليه ومثل ذلك اذا كان يحصل بتقديم رب الماء على غيره كثرة الجهد لغيره ولا يحصل بتقديم غيره عليه كثرة الجهد له بل جهده غيره كثيراً والعكس فانه يقدم ما يحصل له كثرة الجهد لتقديم غيره عليه وهذا مستفاد من كلام المقدمات فان كان يحصل من تقديمه على غيره الجهد لغيره كما يحصل من تقديم غير رب الماء على ربه الجهد له والحاصل لهما مستوفاهل يتساوون أو يقدم رب الماء قولان ذكرهما ابن ناجي وصاحب المقدمات وقد ذكر المواق كلامه وأظهرهما الثاني وفي كلام المؤلف احتمال آخر

الشرب حتى يذهب منه الخوف لا بجميع الرى (قوله وفي كلام المؤلف احتمال آخر الخ) حاصله أن ما حل به بناء على أن قوله والا الخ راجع لقوله كفضل بئر ماشية وهذا الاحتمال الذي أشار له هو أن يكون راجعاً لقوله بجميع الرى والمعنى وان لم يكن في فضل ماء بئر الماشية عن أربابها ما يحصل به رى جميع غيرهم وكان يحصل بتقديم المسافر رى على الحاضر رى الجهد للحاضر رى أولشرب به ولا يحصل للمسافر رى مثل ذلك بتقديم الحاضر رى عليهم أو العكس فانه يبدأ بمن يحصل له بتقديم غيره عليه الجهد أولشرب به على غيره وان كان الجهد الحاصل لكل من الجانبين مستوياً فالظاهر جرى الخلاف المتقدم في المقدمات فيه وترجيح القول بتقديم المسافر رى على الحاضر رى ولا يخفى ان هذا الاحتمال أبين بكلام المؤلف لان فرض الكلام في الفضلة عن أهل البئر ولذا قال وبديء مسافر والائمة فرضوا الكلام فمن يقدم في الماء ابتداء ثم رتبوا عليه اذ لم يكن فيه كفاية ابن رشد ان اجتمع أهل الماء والمارة والماء يكفيهم بديء بأنفس أهل الماء الى

ان قال وان لم يكف جميعهم يدئ من الجهد عليه أكثر اه وان الخطب سهل (قوله بمكان مباح) أى فى أرض لا ملك لاحد عليها (قوله وهناك قوم لهم جنان) أى بعضهما متصل ببعض وبعضهما منفصل عنه ولم تخط الاجنة بالماء وأما الواحطاطت الاجنة فهذا الماء مباح وسيأتى فى قوله وقسم للتقابلين (قوله حتى يبلغ الماء الكعب) أى فاذا أمسك الماء حتى وصل للكعب فانه يرسل لمن يليه جميع الماء لا ما زاد على الكعب (قوله لكن هذا تفصيل الخ) هذا ذكره عجم واعترض عليه عفا لفته لا طلاق ابن الحاجب فان ابن الحاجب قال فاذا حدث احياء الاعلى فالأقدم أخص (٧٦) ونحوه لابن شاس وقد ارتضى ابن عرفة ابقاء كلام ابن الحاجب على اطلاقه وأنه اتبع

ظاهر قول ابن القاسم فى سماع أصمغ (قوله فان لم يمكنه ذلك) بان كان بعضه كثر الشجر وبعضه قليل الشجر (قوله فيما حكمه أن يكون الاعلى فالاعلى) أى فى الماء الذى حكمه للاعلى أى وهو الماء المباح (قوله وان كان بعض الاسفل مقابل لبعض الاعلى)

هكذا
فأراد بالاسفل
هذا المنفرد فانه

أسفل بالنسبة للاعلى من الاثنين المتصل بعضهما ببعض (قوله حكم لمقابل الاعلى) أى حكم لا على المنفرد بحكم مقابل له من أسفل الاعلى من الاثنين المتصل بعضهما ببعض وحكم للاسفل المنفرد بحكم أعلى الاسفل من الاثنين المتصل بعضهما ببعض (قوله وهبل على التسوية) أى يقسم الماء تسوية بينهما فلا يفضل أحدهما الآخر شئ وقوله أو على المساحة أى يقسم على حكم زرع كل فاذا كان مساحة أحدهما فدان ومساحة الثانى نصف فدان فالثالث والثلاثان (قوله توقف فيه بعض) أى وهو الشيخ سالم السنهورى (قوله والاثنى حين وصوله) أى بان وقع قسم الارضين قبل شركة فى الماء أولم تكن الارض شركة بينهما

بقدره انظره فى الكبير (ص) وان سال مطر مباح سقى الاعلى ان تقدم للكعب (ش) يعنى ان الماء اذا سال بمكان مباح وهناك قوم لهم جنان فان الاعلى وهو الذى يقرب من الماء يبدأ بالسقى لزرعه أو شجره حتى يبلغ الماء الى الكعبين وهذا ان تقدم الاعلى فى الاحياء على غيره أى او كان احياؤهما معا فان كان الاسفل هو المتقدم فى الاحياء فانه يقدم فى السقى على الاعلى حيث خشى على الاسفل الهلاك والا قدم الاعلى المتأخر فى الاحياء على الاسفل فلو قال المؤلف ان تقدم أو سارى كان تأخر ما لم يخف على الاسفل الهلاك لا دى المراد لكن هذا التفصيل فى المفهوم والمفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به واحترز بالمكان المباح عما لو سال المطر بمكان مملوك فان صاحبه له منعه من غيره كما مر (ص) وأمر بالتسوية والافكحائطين (ش) يعنى أن الاعلى اذا تقدم فى الاحياء على ما مر على غيره فانه يؤمر بتسوية أرضه ان كان يمكنه ذلك بان كان على صفة واحدة فان لم يمكنه ذلك وكان السقى فى الاعلى لا يبلغ الكعبين حتى يكون فى الاسفل أكثر منه فانه يسقى كل جهة على حدة او يصير الحائط الواحد الذى هو غير متساو كحائطين يقدم على غيره بجهته فيسقى الاعلى ثم الاسفل قوله وأمر أى وقضى عليه بذلك وقوله والاراجع للقيد المقدور كانه قال وأمر بالتسوية ان أمكنت أى والامتنع التسوية ولم يصرح بهذا القيد لان الامر بالتسوية يستلزمه لانه لا يؤمر بها الا وهى ممكنة (ص) وقسم للتقابلين (ش) يعنى أن جنان القوم اذا كانت متقابلة للماء الذى سال فى الارض المباحة فان ذلك يقسم بينهم ولا يتقدم واحد منهم على غيره بل هم فيه سواء قال سحنون فان كان الجنانان متقابلين فيما حكمه أن يكون للاعلى فالاعلى قسم الماء بينهما وان كان بعض الاسفل مقابل لبعض الاعلى حكم لمقابل الاعلى بحكم الاعلى وللمقابل الاسفل بحكم الاسفل فقوله للتقابلين أى فى الجهة وهبل على التسوية أو المساحة توقف فيه بعض وظاهره تساوي فى الاحياء أو تقدم أحدهما على الآخر وهو كذلك وقوله (كالتبيل) تشبيه فى ماء المطر فى جميع ما مر من سقى الاعلى ان تقدم فى الاحياء الخ (ص) وان ملك أو لا قسم بقلد أو غيره (ش) أى وان ملك الماء أو لا بان اجتمع جماعة فى اجرائه الى أرضهم فانه لا تبدئة هناك الاعلى على الاسفل لانهم قد ملكوا الماء قبل وصوله الى أرضهم بحسب أعمالهم وبحسب ذلك العمل يقسم الماء بينهم بقلد أو غيره وقال ابن عرفة عياض وابتداء من الخط من حين ابتداء جريه لارض ذى الخط ولو بعدت ان كان أصل أرضهم شركة ثم قسمت بعد شركتهم فى الماء لان على ذلك قومت الارض حين قسمها والاثنى حين وصوله لارضه اه المراد منه فان قلت لم اعتبر الخط من حين ابتداء الجرى حيث قسمت الارض بعد شركتهم فى الماء وأما فى غير ذلك فن حين وصول الماء اليه قلت لانه اذا وقع القسم بعد شركتهم فى الماء فانما تعدل على أفلهم نصيبا بالقيمة فىراعى التعديل قرب الماء وبعدمه بخلاف ما اذا كان القسم قبل الشركة فى الماء أولم يكن بينهم شركة فى الارض

(قوله فان قلت) جواب هذا السؤال هو حاصل معنى قوله لان على ذلك قومت الارض فلو تأمل فيه لما ورد السؤال (قوله قلت الخ) حاصله أنه اذا كانت القسمة بعد شركتهم فى الماء تقسم الاراضى بالقيمة فاذا كان لاحدهما ثلث الارض والاخر الثلثان فتقسم أثلاثا كان يقوم الجزء القريب من الماء بثلثين ديناراً مثلاً وكذلك الذى يليه ولا شك أن القريب من الماء أقل مساحة مما بعده وكذا الذى بعده أقل مساحة مما بعده فالاقسام الواقع فيها التعديل أقسام الارض

(قوله عبارة عن الآلة) كذا قال ابن عرفة وفوله وعليه الخ لا يخفى أن كلامه صحيح على تفسير القلبدعاز كره ابن عرفة والا
فالمصنف انما تبع ابن حبيب فانه قد عرفه بانه الجرة الموضوع فيها الماء (٧٧) المثقوبة من أسفلها أي قدر يثقب ويجعل فيه

ماء على أقلهم نصيبا فيجعل لصاحب
النصف ثلاث جرار وصاحب
الثلاث جراران وصاحب السدس
جرة (قوله وقال انه يقسم ماء الليل
وحنده) لا يخفى أن هذه طريقة
أخرى غير ما تقدم فالأولى له أن
يأني به على أسلوب يفيد ذلك (قوله
حتى يروى للكعبين الخ) لا يخفى أن
هذا انما هو في الشراكاء في ملك الماء كما
هو مصرح به وإذا كان الأمر كما
ذكر فالقسم بالقلد فقوله حتى يروى
للكعبين الأولى اسبقا طه لان
العبارة بالقلد كما قلنا (قوله ثم يعطى
الأوراق) الحاصل أن الأوراق
تسلم لبيد أمين ثم يخرج ورقة
وينظر في اسم صاحبها فمن ظهر
اسمه في الأولى قدم وكذا في الثانية
ولاحاجة إلى النظر في الثالثة إذا
كانوا ثلاثة فقط مثلا (قوله أولا
أن يصيد الخ) أي فحل التأويلين
في أرض الصلح حيث لم يصد المالك
(قوله يعني الخ) هذا الحل يؤثمن
بأن الواو في قول المصنف وان من
ملكه الحال (قوله بلا خلاف)
أقول قد علمت أن أرض العنوة
لا خلاف فيها كما يظهر من المصنف
(قوله أو استمتاع) أي إن أعطاه
له الإمام فانه يستحقها امتعا (قوله
أو عدم المنع مطلقا) بهذا يعرف
أن الاستثناء في كلام المصنف من
التأويل المطوى (قوله يستحق
مستحق) لا يخفى أنه متى جعل الواو
للحال فالفاعل مستحق يثبت له
للفاعل أو لفعول (قوله استغناء

ابن عرفة القلبد في استعمال الفقهاء عبارة عن الآلة التي يتوصل بها إعطاء كل ذي حق حقه
من الماء من غير نقص ولا زيادة اه وعليه فقول المؤلف أو غيره مما يحصل التوصل إلى ذلك
مستدرك ومن ذلك الساعات الرملية لكن يراعى اختلاف الجري وقلته فان جريه عند كثرة
أقوى من جريه عند قلته فيرجع لاهل المعرفة في ذلك فإذا قالوا ان جريه عند كثرة خمس درج
يعدل جريه عند قلته ثمان درج على بذلك ومن ذلك جريه بالليل فان جريه بالليل أكثر من
جريه بالنهار كما يفيد كلام ابن عرفة وقال انه يقسم ماء الليل وحنده وماء النهار وحنده (ص) وأفرغ
للتشاح في السبق (ش) يعني أن الشراكاء إذا تشاحوا في التبدية بأن قال كل واحد منهم أنا أسقى
زرعي أو نخلي أولا فانه يشرع بينهم فنخرج سهمه قدم على غيره ويجري له الماء كله حتى يروى
إلى الكعبين ثم الذي يليه كذلك إلى آخرهم وصفة القرعة أن يجعل أوراق بعدد الشراكاء
ويكتب في كل ورقة اسم كل واحد من الشراكاء ثم يعطى الأوراق واحدة واحدة فنخرج اسمها في
التي أعطيت أولا يدى به ثم من خرج اسمه في التي أعطيت ثانيا وهكذا (ص) ولا يمنع صيد سمك
وان من ملكه وحده في أرض العنوة فقط أولا أن يصيد المالك أو يبلان (ش) يعني أن من
ملك منفعة أرض سواء كان ملك رقيتها أو المنفعة فقط وحصل فيها سمك فانه لا يجوز له أن يمنع
من يصيد منه لان السمك لا يجوز بيعه في البحر ولان الماء لما كان غير مملوك والصيد أيضا غير
مملوك كانا كسائر المباحات فمن سبق له فهو أحق به وسواء طرحها صاحب الأرض فتوالبت
أو جرها الماء إلى تلك الأرض وأما السمك الذي في الأودية والأراضي التي ليست مملوكة لأحد
فانه لا يجوز لأحد أن يمنع من يصيد منها بلا خلاف وهل عدم منع الصيد في أرض العنوة فقط
صاد المالك أم لا لان أرض العنوة في الحقيقة لا تملك وانما هي أرض خراج أو استمتاع وأما
المملوكة الحقيقة فله المنع أو عدم المنع مطلقا لأن يرد المالك الصيد بنفسه فله المنع
فالتأويل الثاني مطوى في كلامه وقوله وان من ملكه ما قبل المبالغة لا يتوهم منعه أي ولا
يمنع صيد سمك من ملكه وإذا نفي يمنع للفاعل فالفاعل بقدر مستحق مثلا ليلانم قوله وان من
ملكه أي ولا يمنع مستحق ماء صيد سمك الخ أي لا يجوز له المنع وفي الامهات لأحب فصلها
الشيوخ على المنع وان كان ظاهرة الكراهة هكذا قال أبو الحسن على المدونة وبعبارة ان
قلت قوله وان من ملكه ينافي قوله وهل في أرض العنوة ذهبي لا تملك ويحجب بان المراد ما يشمل
ملك الذات وملك المنفعة وأرض العنوة تلك منفعتها والمذهب أنه لا يمنع صيد السمك وان من
ملكه في أرض العنوة أو غيرها ظرحت فتوالدت أو جرها الماء إلا في صورة وهي ما إذا كان
الماء في مملوكة ويضربه الصيد بان يطلع الصائد على حريمه أو يفسد زرعه ونحو ذلك
والتأويلان ضعيفان (ص) أولا كذا بفحص وعفاء لم يكتشف زرعه بخلاف مريجه وجاء
(ش) كذا ممنون معطوف على صيد والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يمنع من رعي الكلا وهو
الذي يثبت في المرعى من غير زرع وهو الذي يكون في فحسه والفحص هي الأرض التي ترك
رهبان زرعها استغناء عنها وقال عياض الكلام قصورهم وزالعشب وما يثبت به الأرض مما
تأكله المواشي وكذلك لا يجوز له أن يمنع من رعي الكلا الذي في الأرض العاقبة فالعفاء هي
الأرض التي أعفيت من الزراعة قبل البوار ومحل عدم المنع فيما ذكره مالم يكتشف زرعه أما إذا

عنها) أي ولم يقصد تركها لاجل الرعي بل أعرض عنها رأسا بخلاف الحي فانه ترك لاجل الرعي فيه بدون زرع (قوله العشب) بكسر
العين (ع) وقوله وما يثبت به الأرض من عطف العام على الخاص لان الكلا هو ما يثبت به الأرض بابسا كان أو طيبا والعشب الكلا الرطب
(قوله فالعفاء) أي بالمد والفتح (قوله أعفيت من الزراعة) أي تركت من الزراعة وقوله قبل البوار أي تركت من الزراعة بدون قصد
(ع) (قول المحشي بكسر العين) الذي في كتب اللغة أن العشب يضم العين اه مصححه

تصورها لكونها لا تقبل الزراعة كارض الخرس ولذا فسر ابن فرحون في شرح ابن الحاجب العفاء هنا بالدارس من الارض التي لا تزرع وقال انه جمع عاف (قوله مكتنفا) بفتح النون (قوله والمرج والحى الخ) هذا يفيد أن المرج والحى مترادفان (قوله التي حطر عليها) أى جعل عليها زراعتها لا وهذه ليست داخلة في المصنف منطوقا لكنهما مفهومة بالطريق الاولى وذلك أنه اذا كان له منع الكلا اذا اكتشفه زرعها فاحرى الارض المحظر عليها بالحيطان كما أفاده بعض الشراح ثم لا يخفى أن هذا كله في الارض المملوكة (باب الوقف) (قوله لكون العين الخ) لا يخفى أن قوله أعقبه تضمن أمرين الاول جمعيته مع ما التي هي في الواقع صادقة بكل من تعقبه عن الاحياء وبسببته عليه فقوله لكون العين علة (٧٨) للجمعية فقط (قوله أوقفها) كذا في بعض النسخ الصحيحة والمناسبات حذف الواو

لان ذلك من باب وعد أى لان قياس مصدر التلاني المتعدى فعل وأما أوقف فصدره ايقاف والمشتهر التعبير بوقف لا بإيقاف (قوله لان العين موقوفة الخ) لا يخفى أن هذا الاختلاف في اللفظ وذلك لان المعنى واحد لان معنى موقوفة معنى محبسة (قوله فيخرج عطية الذوات) خرج هذا بقوله منفعته وقوله والعارية والعمرى خرجا بقوله مدة وجوده وقوله والعبد الخدم حياته خرج بقوله لازما بقاؤه في ملك معطيه وقوله يموت الخ كان في العبارة تقديما وتأخيرا والاصل وخرج العبد الخدم حياته لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه لجواز أن يموت قبل موت سيده الا أن قضيته عدم وقف الحيوان لو جود تلك العلة فيه مع أنه يصح وقف الحيوان كما يأتي وقوله ولجواز كذا في نسخة شيخنا عبد الله وهي ظاهرة وذلك لانه تعليل ثان وفي نسخة محذوف الواو وهي غير ظاهرة (قوله مدة وجوده) ليس بقيد على الصواب بل يجوز الوقف مدة معينة ولا يشترط التأييد (قوله وهو عندهم

كان ذلك مكتنفا بزرعه بحيث يكون عليه الضرر في تخاص الناس اليه بمواشيهم ودوابهم ذهابا وباقله حينئذ أن يمنع من رعيه وأما الكلا الذي في مرجع وفي جاء فله أن يمنع ويبيعه لمن شاء والمرج والحى هي الارض التي تركها صاحبها لاجل الرعي ومن باب أولى له المنع من رعي الكلا في الارض التي حطر عليها وبعبارة الاولى اسقاط قوله ومرجعه لانه لا يحصل له لان الانقسام الثلاثة مرج لان المرج محل رعي الدواب أى بخلاف جملة

(باب) ذكر فيه الوقف وما يتعلق به

وأعقبه للاحياء لكون العين فيهما بغير عوض بدفعه المستحق للوقف والحى للارض وقال في التنبيه الوقف مصدر أوقفت الارض وغيرها وأوقفها هذه هي اللغة الفصيحة المشهورة والوقف مما اختص به المسلمون قال السافى لم نجس أهل الجاهلية فيما علمت وانما نجس أهل الاسلام وسمى وقفنا لان العين موقوفة وجب سالان العين محبسة انتهى وحداب عرفة حقيقته العرفية فقال الوقف مصدر اعطاء منفعة شئ مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تفديرا فيخرج عطية الذوات والعارية والعمرى والعبد الخدم حياته يموت قبل موت سيده لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه ولجواز بيعه برضاه مع معطاء واسما ما أعطيت منفعة مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تفديرا انتهى المراد منه ثم ان بعضهم يعبر بالحبس وبعضهم يعبر بالوقف وهو عندهم أقوى في التحيس وهما في اللغة لفظان مترادفان والحبس يطلق على ما وقف ويطلق على المصدر وهو الاعطاء فذكر الشيخ على عادته الحدين وقوله مصدر منصوب على تزع الخافض وقوله اعطاء منفعة أخرج به اعطاء ذات كالهبة وقوله شئ ولم يقل منفعة مال أو ممتول لان الشئ أعم لكنه رأى تخصيصه بما في كلامه من بقاء ملكه وذلك يخص الشئ بالممتول وقوله ولو تفديرا يحتمل ولو كان الملك تقديرا كقوله ان ملكك دار فلان فهي حبس ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديرا كقوله دارى حبس على من سيكون وعلى هذا فالمراد بالتقدير التعليق وأركان الوقف أربعة العين الموقوفة والصيغة والواقف والموقوف عليه فالمراد أشار الى الموقوف عليه بقوله فيما يأتي على أهل التملك الخ والى الصيغة بقوله بحسب الخ وأسقط الواقف وعكس في الهبة فذكر الواهب وأسقط الموهوب فأسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وما أسقطه هناك يؤخذ مما ذكره هنا فان البابين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك وأشار هنا الى العين الموقوفة بقوله (ص) صح وقف مملوك (ش)

يعنى (أقوى) وضح ذلك بتبقيقه وعبر بالوقف كابن الحاجب دون الحبس بضم الحاء وسكون الباء الموحدة لانه أصرح في الدلالة لافادته التأييد من غير ضمنية وقالة عبد الوهاب وهما عند ابن رشد وغيره سواء (قوله مال أو ممتول) معناه ما واحد (قوله لان الشئ أعم) لا يخفى أنه لاثرة في التعبير بهذا الاعم فلم ارتكبه (قوله ان ملكك دار فلان) أى ان قدر أنى ملكته وقوله ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديرا كقوله دارى حبس الخ في قوة قوله ان وجد فلان فدارى حبس عليه وقوله وعلى هذا أى الاحتمال الثاني فالمراد بالتقدير التعليق بمعنى المعلق وذلك لان الاعطاء على هذا متعلق بخلاف التقدير على الاحتمال الاول فهو بمعنى القرض

(قوله بجلد الاضحية) بحث في ذلك بان المملوك هو ما يقبل التصرف فيه بكل وجه جائز وجد الاضحية والكلب المأذون في اتخاذ
 ونحو ذلك من باب الاختصاص لا من باب الملك (قوله والصحة في العقود ترتب آثار الشيء عليه) أي فصحة العقد ترتب أثره عليه
 أي من جواز التصرف في الشيء المعقود عليه ولا يخفى أن مصدوق الشيء العقد فاذن لو قال والصحة في العقود ترتب آثارها عليها
 اسكان أحسن (قوله ونذب الخ) وقد تعرض الحرمة أو الكراهة ويتعذر وجوبه (قوله ووقف ملك الغيب الخ) فكذا قال الشيخ سالم
 وأفاد بعضهم كفاي كونه لو وقع بمال الغير لا ينبغي أن يكون موقوفاً كالبيع اذ لا يظهر فرق قائلاً ولا يغتر بظاهر العبارة من التعبير بصح
 وقف مملوك من أن ظاهرها أن وقف ملك الغير لا يصح لان المراد صح وقف مملوك صحة تامة بحيث لا يتوقف على شيء اه أقول وهو
 الظاهر (قوله فكأنه أذن له فيه) أي من جهة الشارع والاحسن أن يقول لما علم أن له شريكاً فكذا دخل على بيعه على حد قوله
 الآتي أو أن من احتاج اليه باع (قوله وأسند الملك للذات) الأولى أن يقول وأراد بقوله مملوك ما يشمل الذات والمنفعة وكان المصنف
 قال صح وقف مملوك هذا اذا كان مملوكاً بشئ بل ولو كان مملوكاً باجرة فالمملوك بالثمن هو الذات والمملوك بالاجرة هي المنفعة (قوله
 كالخلوات) أي المنفعة التي هي المسماة بالخلو موقوفة اعلم أن الخلو يصور بصور منها أن يكون الوقف آيلاً للخراب فيكرهه ناظر
 الوقف بان يعمره بحيث يصير الخانات مثلاً يكرى بثلاثين نصف فضة ويجعل عليه لجهة الوقف خمسة عشر فصارت المنفعة
 مشتركة بينهما فاقابل الدراهم المصروفة من المنفعة هو الخلو فينطبق به البيع والوقف والارث والهبة وغير ذلك ويقضى منه الدين
 وغير ذلك ولا يسوغ للناظر اخراجه من الخانات ولو وقع عقد الايجار على (٧٩) سنين معينة كعشرين سنة ولكن شرط ذلك

أن لا يكون ربيع يعمر به الثانية
 أن يكون لمسجد مثلاً حوائط
 موقوفة عليه واحتاج المسجد
 للتكامل أو عمارة ويكون الدكان
 يكرى مثلاً الشهر بثلاثين نصفاً
 ولا يكون هناك ربيع يكمل به
 المسجد أو يعمر به فيعمد الناظر إلى
 الساكن في الحوائط فيأخذ منه
 قدر ما من المال يعمر به المسجد
 ويجعل عليه خمسة عشر مثلاً في كل
 شهر والحاصل أن منفعة الخانات
 المذكورة شركة بين صاحب الخلو

يعني ان الشيء المملوك يصح وقفه ويلزم ولولم يحكم به حاكم وأزاد بالمملوك ما علك ذاته وان لم
 يجوز بيعه بجلد الاضحية وكتب الصيد ونحوه ووقف الآبق صحيح ويدخل في المملوك العقار
 والمقوم والمثلي والحيوان والصحة في العقود ترتب آثار الشيء عليه وعبر بصح دون جاز لا جل
 المخرجات الآتية أي صح ونذب ولزم ووقف ملك الغير وهبته وصدقته وعتقه باطل ولو أجاز
 المالك ويصح وقف المشاع ان كان مما يقبل القسم ويجبر الواقف عليه ان أراد الشريك
 واستشكل بان القسمة بيع وبيع الوقف لا يجوز وأجيب بان الواقف لما علم أن لشريكه البيع
 فكأنه أذن له فيه وان كان مما لا يقبل القسم فهل يصح أم لا قولان مرجحان وعلى القول بالصحة
 يجبر الواقف على البيع ان أراد الشريك ويجعل الثمن في مثله وهل يجبر أم لا قولان وأشار
 المؤلف بقوله (وان باجرة) إلى صحة وقف المنفعة لمن لا علك للذات أي وان كان الملك باجرة
 وأسند الملك للذات ملكاً منافعها وأن قوله مملوك أعم من كونه ذاتاً أو منفعة وهذا ما لم تكن
 منفعة حبس تعلق الحبس بها وما تعلق الحبس به لا يحبس كالخلوات وأيضاً لا تدخل

والوقف بحسب ما يتفق عليه صاحب الخلو والناظر على وجه المصلحة كما يؤخذ مما أفتى به الناصر كما أفاده عجم الثالثة أن تكون أرض
 محبسة فيستأجرها من الناظر ويبنى فيها داراً مثلاً على أن عليه في كل شهر لجهة الوقف ثلاثين نصف فضة ولكن الدار تكرى بستين
 نصف فضة مثلاً فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى يقال لها خلو وإذا اشترك في البناء المذكور جماعة وأراد بعضهم بيع حصته في
 البناء فلم يشر كائنه الأخذ بالشفعة وإذا حصل خلل في البناء ففي الصورتين الأولىين الإصلاح على الناظر وصاحب الخلو على قدر ما السكلي
 وفي الأخيرة على صاحب الخلو وحده واعلم أن الخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع اذ مالكا الانتفاع ينتفع بنفسه فقط ولا يؤثر
 ولا يوجب ولا يعير ومالك المنفعة له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه والفرق بينهما أن مالكا الانتفاع يقصد ذاته مع وصفه كاملاً وخطيب
 ومدرس وقف عليه بالوصف المذكور بخلاف مالكا المنفعة فانما يقصد به الانتفاع بالذات أي منتفع كمن تعير لم يمنع من اعازته ثم ان
 من ملك الانتفاع وأراد أن ينتفع به غيره فانه يسقط حقه منه ويأخذ الغير على أنه من أهله حيث كان من أهله والخلو من ملك المنفعة
 فلذلك يورث وليس للناظر أن يخرج جهائنه وان كانت الاجارة مشاهرة والاجارة لغيره فلذلك قال عجم واعلم أن العرف عندنا بامصر أن
 الاحكام مستمرة لا بد وان عين فيها وقت الاجارة مدة فهم لا يقصدون خصوص تلك المدة والعرف عندنا كذلك الشرط فن احتسرك
 أرضاً مدة ومضت فله أن يبقى وليس للتولى أمر الوقف اخراجه نعم ان حصل ما يدل على القصد على زمن الاجارة لا على الايدفانه
 يعمل بذلك نحو ان مدة الاحتسار كذا وكذا اه (تنبيه) قد تقدم أن الخلو اسم للمنفعة التي جعل في مقابلتها الدراهم والحاصل
 أن وقف الاجرة متفق عليه بين عجم وغيره كما أفاده بعض شيوخنا ومخالفة عجم لغيره انما هي في وقف المنفعة والحق مع غيره
 والحاصل أن المحقق أن تلك المنفعة بعضها موقوف وبعضها غير موقوف وهو المسمى بالخلو فينطبق به الوقف أما ان كان لذي خلو في

وقف المسجد فانه يمنع من وقفه على كنيسة مثلا قطعاً بالعقل والنقل (قوله ولو حيواناً ورقيقاً) رديه على من منع وقفهما (قوله كما قاله ابن القاسم) ومقابله يقول بالمنع (قوله بشرط أن لا يقصد الخ) صادق بأن يقصد بوقف هذا العبد من يد الرقيق ثم لو فور صبره على خدمته أولاً قصد له الاجترار القربة فان لم يعلم قصده صح كما في عب وقوله يكون بوقفه أى ان قصد الضرر اذا وجد لا يكون الا بوقفه على المرضى وقوله ونحوهما كالثورة (٨٠) (قوله فاحد التردد ينقول بالجواز) أى والتردد الثاني عدم الجواز المحتمل للمنع والكراهة كما قاله عجم ثم أقول

والمنع قد يجامعه الصحة وان كان الاصل فيه البطالان ولكن المناسب لقوله هل يصح وقفه أن يقول فاحد التردد ينقول بالصحة والثاني بعدمها وقوله وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز ذلك المتبادر منه الحرمه وان احتمل الكراهة وقوله وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه الخ أى بان وقف لتزوين الخوانيت وقوله ثم أن المذهب أى المعتمد وقوله والقول بالمنع أضعف الاقوال هذا بما يقوى أن يقال ان الطرف الثاني من التردد الكراهة وقوله ويدل الصحة اعترض بأنه يمكن أن لا يدل لاحتمال أن يكون قوله الخ أى بان وقف لتزوين الخوانيت وقوله ثم ما قاله الشارح عن ابن شاس يخالف ما في الشيخ أجده فانه نقل عن ابن شاس أن الوقف غير صحيح ونقل عن البيان الكراهة قائلاً وذلك مستلزم للصحة فالتردد في الصحة وعدمها واقتصر الشيخ أحمد المذكور وتبعه عب على أن التردد في غير الدنانير والدراهم بل في الطعام وما لا يعرف بعينه اذا غيب عليه وأما الدنانير

في قوله
الخ أى بان
وقف لتزوين
الخوانيت
وقوله ثم
ما قاله
الشارح
عن ابن
شاس
يخالف
ما في
الشيخ
أجده
فانه
نقل
عن
ابن
شاس
أن
الوقف
غير
صحيح
ونقل
عن
البيان
الكراهة
قائلاً
ذلك
مستلزم
لصحة
فالتردد
في
الصحة
وعدمها
واقتصر
الشيخ
أحمد
المذكور
وتبعه
عب
على
أن
التردد
في
غير
الدنانير
والدراهم
بل في
الطعام
وما
لا
يعرف
بعينه
اذا
غيب
عليه
وأما
الدنانير

(٣٩٥)

في قوله مملوك اذا المراد مملوك لم يتعلق به حق لغيره (ص) ولو حيواناً ورقيقاً (ش) هذا مبالغة في المملوك الذي وقفه يصح ويلزم أى ولو كان المملوك حيواناً ناطقاً أو صامتاً وعطف الرقيق على حيواناً من عطف الخاص على العام فلذا عطفه بالواو لا بالواو ولا بأس بوقف الثياب كما قاله ابن القاسم (ص) كعبد على مرضى لم يقصد ضرره (ش) يعني أنه يصح وقف العبد المملوك لخدمة المرضى بشرط أن لا يقصد سيده الضرر له بوقفه عليهم أما ان قصد ذلك فانه لا يصح وقفه فقصد الضرر يكون بوقفه على المرضى لا بأحرارهم العتق لان هذا لا يختص بكون الوقف على المرضى ومثل العبد الامية ولا يطؤها لان الامية المملوكة المنافع الغير لا يجوز وطؤها السيدها المستعارة والمرهونة ونحوهما (ص) وفي وقف كطعام تردد (ش) يعني أن المثل كان طعاماً أو نقداً هل يصح وقفه أم لا فيه تردد فاحد التردد ينقول بالجواز كالخنطرة ونحوها اذا وقفت للسلف لانها تطول اقامتها ونزل رديها ما انتفع به بمنزلة دوام العين وهذا في المدونة وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز وقف ذلك لان منفعته في استهلاكه والوقف انما ينتفع به مع بقاء عينه ومحمل التردد أنه وقف لينتفع به ويرد إليه وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه فهو باطل باتفاق ثم ان المذهب جواز وقف ما لا يعرف بعينه كالطعام والدنانير والدراهم كما يفيد كلام الشامل فانه بعد ما حكى القول بالجواز حكى القول بالكراهة بقبيل والقول بالمنع أضعف الاقوال ويدل للصحة قول المؤلف في باب الزكاة وزكيت عين وقفت للسلف (ص) على أهل التملك (ش) يشير به الى أن الموقوف عليه يشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك كما كالمسجد أو حسناً كالأدي ولذا قال ابن عرفة المحبس عليه ما جاز صرف منفعة الحبس له أو فيه اه فقوله على أهل التملك هو الموقوف عليه وهو الموصوف بالتملك والواقف يتصف بالتملك ويوجد في بعض النسخ كذلك وهي صحيحة بتقدير أى على أهل التملك وكلام المؤلف يشمل الموجود والمعدوم كالأعقاب ويشمل العاقل وغيره والمسلم والكافر فقوله (كن سيولاً) منال لقوله على أهل أى ولو في ثاني حال اذ لم يقيد ذلك بحال الوقفية لكن الوقف غير لازم قبل الولادة فان ولد لم يلزم لان كلامه في الصحة (ص) وذوي (ش) عطف على مدحول الكاف اذ هو من الامثلة وليس معطوفاً على أهل أى وكذلك يصح الوقف على الذي فر بها كان أو أجنبياً لان الوقف عليه صدقة وفي الصدقة عليه أحر وكذلك تصح الوصية للذي والمراد بالذي ما عدا الحر بي فيدخل ما كان تحت ذمتنا أعم من أن يكون له كتاب أم لا (ص) وان لم تظهر قرينة (ش) يعني أن الوقف يصح وان لم تظهر قرينة لان الوقف من باب العطايات والهيئات لا من باب الصدقات ولهذا يصح الوقف على الغني والفقير فهو مبالغة في صح وعبر بقرينة طاعة لان القرينة لا يشترط فيها نية بخلاف الطاعة وكلاهما لا بد فيه من معرفة المتقرب اليه واعلم أن المنسب الظهور للقرينة كما

والدراهم فيجوز وقفهما للسلف قطعاً واذا علمت ذلك فالحق أن التردد في الكل والمعتمد الصحة كما أفاده هو شارحنا (قوله منفعة الحبس له) وهو الاذى وقوله أوفيه أى وهو المسجد أو الخنطرة (قوله لكن الوقف غير لازم قبل الولادة الخ) هكذا قال القاني أى وليس المراد أنه يرجع في وقفه بل المراد أنه لا يتعمد وقفه بل هو موقوف فان ولد له لم يلزم وان لم يولد له بطل والحاصل أن الغلة توقف الى أن يوجد ما يئأس منه فلا توقف وترد الغلة والوقف للمالك هذا كله ما لم يحصل مانع قبل الولادة وأما ان حصل مانع كونه بطل قاله عجم (قوله لان الوقف عليه) سيأتى أن الوقف من التبرعات لا من الصدقات (قوله وكلاهما لا بد الخ) لا يخفى أنه

على هذا تكون الطاعة والعبادة شيئا واحداً ولشيخ الاسلام تفصيل آخر وهو أن الطاعة امتثال الامر وان لم توجد نية ولا عرف الممثل له والعبادة ما وقف على نية وعرف المعبود والقربة ما عرف المتقرب اليه وان لم توجد نية فتتفرد الطاعة في النظر المؤدى لمعرفة الله وتنفرد القربة في أداء دين وغسل نجاسة كذا في عب لكن لا يخفى أنه كيف يطاع أي يتشمل من لم يعرف إلا أن يقال المنقبة المعرفة التي هي الجزم بالحق بالدليل فلا ينافي أن الجزم بالحق الخالي عن الدليل حاصل فيحصل به الامتثال (قوله كيف وهو من باب الصدقة) لا يخفى أن هذا منصف لما قبله والصواب الاول وهو أن الوقف من باب التسبغات لا من باب الصدقات كما نص عليه في التوضيح وارتضاه بعض شيوخنا وبعض المحققين (تبيينه) قال ابن شامس يجوز الوقف على الذي وقبه ابن عبد السلام وقال ابن عرفة ولا أعرف فيها نصا ولا ظهراً جريحاً على حكم الوصية أي والمنقول عن ابن القاسم كراهة الوصية لليهودي والنصراني وقال تت ولا أرى به بأساً ان كان على جهة الصلة ترحم كآبيه وأخيه وأراه حسناً وأما (٨١) لغير هذا فلا يتم انتهى والحاصل أن الوقف

على أغنيائهم وليس هناك صلة رحم فهو مكروه وأما على فقرائهم أو على رحمهم وان كان غنياً فخائر (قوله لفساد المعنى) أقول المعنى صحيح ويحجب بأنه أراد بالفساد عدم المناسبة لانه لا يناسب أن يكون عاقيل المبالغة (قوله لكان أظهر الخ) لان ما قاله المصنف ليس بظاهر في بيان المراد لان المتبادر من قوله يشترط أن يكون معطوفاً على يظهر (قوله بعد صرفه في مصرفه) أي صرف جميعه كما هو المتبادر منه ولو مفرقا حتى تم فإن ذلك لا يضري الحوز وأما صرف بعضه في مصرفه فانه يصح فيه الوقف وان قل وما لا يصرفه لا يصح فيه الوقف اذا كان النصف ففوق وأما اذا كان دون ذلك فانه يكون تبعاً لما صرف في مصرفه والحاصل أن الاقل تبع الاكثر الذي صرف في مصرفه لا عكسه (قوله وحيز الكتاب عنه) الاولى وصرف في

هو ظاهر العبارة والافاضل القربة حاصل في الوقف مطلقاً كيف وهو من باب الصدقة فهو راجع لأصل الباب كما اقتضاه حمل الشارح لا للذي فقط أي بل لما هو أعم كالوقف على أغنياء أهل الذمة أو على أغنياء أهل الاسلام أو على هذه الجهة الأقل حاجة مما عداها مثلاً (ص) أو يشترط تسليم غلته من ناظره ليصرفها (ش) هذا معطوف على قوله لم تظهر قربة لا على مدخول لفساد المعنى في ادلايسالغ عليه حينئذ ولو قال أو اشترط تسليم غلته من ناظره لكان أظهر في بيان المراد والمعنى أنه يصح الوقف ولو شرط الواقف على الناظر أنه الذي يقبض الغلة ويصرفها في مصارفها الشرعية المطابقة لشرطه لان قبض الغلة لا يبطل حوز الوقف ومفهومه ليس صرفها أنه لو كان لياً كما لا يكون الحكم كذلك فيبطل الشرط ويصح الوقف كذا ينبغي (ص) أو ككتاب عاد اليه بعد صرفه في مصرفه (ش) يعني أن من وقف كتاباً على طلبه العلم وحيز الكتاب عنه فقد صح الوقف فاذا عاد ذلك الكتاب الى يد واقفه ينتفع به كغيره فان ذلك لا يضري حوز الكتاب لانه ما عاد اليه الا بعد صحة الحوز فالضمير في صرفه ومصرفه يعود على الكتاب وقد نص اللخمي على أن حكم الكتب تجبس ليقرا فيها حكم الخيل تجبس ليغزو عليها والسلاح ليقا تل بم او في المدونة من حبس في صحته ما لا غلة له مثل السلاح والريق والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا آخر جهام من يده حتى مات فهي ميراث وان كان يخرج وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله لانه يخرج في وجهه وان أخرج بعضه فما أخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه وأما ماله غلة فقد بذكره في المدونة أيضاً ونصها قال مالك ما حبس في صحته أو تصدق به على المساكين من حائط أو دار أو شيء له غلة فكان يكرهه ويفرق غلته كل عام على المساكين ولم يخرج من يده قبل موته أو يوصي بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه فقوله أو ككتاب الخ معطوف على لم تظهر قربة بعد حذف كان واسمها أي أو كان الموقوف ككتاب مالا غلة له (ص) وبطل على معصية (ش) يعني أن الوقف على المعصية باطل كن وقف على شربة الخمر أو أكالة الخشيش وما أشبه ذلك قال الباجي لو حبس مسلم على كنيسة فلا تظهر عندي رده لانها

(١١ - خرشي سابع) مصرفه (قوله ينتفع به كغيره) قال نخشي تب ليس موضوع المسئلة أنه حيز عنه ثم عاد اليه لا انتفاع به والابطال بل تصويرها أنه حبسه وأبقاه تحت يده وهو المتبولى لأمه فيخرج وجهه في مصرفه ثم يرد له في المدونة ومن حبس في صحته مالا غلة له مثل السلاح والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا آخر جهام حتى مات فهي ميراث وان كان يخرج وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله وان أخرج بعضه فما أخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه (قوله ولم يخرج من يده قبل موته) في العبارة سقط أسقطه الشارح وأصل العبارة بعد قوله ولم يخرج وجهه من يده ما نصه حتى مات لم يجوز ذلك لان هذا غير وصية الا أن يخرج ذلك من يده قبل موته أو يوصي بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه (قوله وأكل الخشيش وما أشبه ذلك) لا يخفى أن أكل الخشيش يكره لا يحرم فلعل ذلك مشهور بمعنى على ضعيف وهو الحرمة وفي شرح شب ومفهوم على معصية عدم البطالان على مكروه وهو كذلك ان اختلف في كراهته أي وعدم كراهته وأما انفق على كراهته فقيل يبطل الوقف وقيل

يجعل في جهة قريبة من الجهة التي وقف عليها ترد بل بعض المتأخرين وجرم بعض الشيوخ في هذا بالصحة وما ذكره المصنف ظاهر حيث كان المحبس عليه جميعه معصية وأما ان كان بعضه معصية وبعضه غير معصية ووقع الوقف عليه مائة مائة فظاهر ما يأتي من قوله أو على نفسه ولو بشرى بأن أنه إذا حيز ما لم يكن على المعصية صح الوقف عليه كالوقف على مسجد وعلى الكنيسة فإن كان كل في مرتبة فإنه يبطل في المعصية ويصح في غيرها كالوقف على الكنيسة ثم على أولاده (قوله والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل) ظاهره سواء كان على عبادها أو أمرتها فوافق ما قبله وقوله وما نقله الزرقاني عبارة الشيخ أحمد قوله على معصية من المعصية وقف المكافر على عباد الكنيسة أما على أمرتها والجرح والمرضى فالوقف صحيح معمول به إذا أراد الأسقف بيعه وصرفه نفسه في ذلك ونوزع في ذلك وترافعوا إلى الحاكم مع تراضيهم بحكمنا فإن الحكم أن يحكم بينهم بحكم الإسلام مع امضاء الحبس وعدم بيعه هذا حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الظهار (٨٣) قاله شيخنا اللقاني في حواشيه على التوضيح (قوله ان للحاكم أن لا ينفذ وقفهم)

ظاهر الصحة وأنه لا فرق بين أن يكون على العباد أو على أمرتها هكذا ذكر اللقاني كلام عياض في شرح مسلم فظهر من ذلك أن الأقوال الثلاثة البطلان مطلقا والصحة مطلقا والتفصيل بين أن يكون على العباد فهو باطل وإن كان على المرمية أو الجرحى أو المرضى فصحيح معمول به وهذا التفصيل هو حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الجهاد قاله الناصر اللقاني في حاشيته على التوضيح الآن اللقاني رحمه الله ضعيفا ثم ما قلناه في معنى كلام عياض يناسبه السياق المتقدم إلا أنه ربما يقال إن كلام عياض المذكور في وقف الكافر على القرب الدينية كوقفه على مسجد مثلا لا على كنيسة ونحوها (قوله ولهم الرجوع فيه إذا أسلوا) كذا في شب و (قوله أو على رباط الخ) أي بالكاف في قول

معصية كالوصفها إلى أهل السفه اه والمتبادر من الحكم ببطلان الوقف في هذه المسائل أن يصير مالا من أموال الواقف ~~عنه~~ ويرثه لأنه يرجع مراجع الاحساس لا قرب فقراء عصبه المحبس وإلى أمر أهله كآثر رجلا لعصبته ويدخل في الوقف على المعصية وقف الكافر على الكنيسة سواء كان على عبادها أو أمرتها لأنهم مخاطبون بفروع الشريعة على المذهب والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل وما نقله الزرقاني عن الناصر اللقاني هو مذكور في حاشيته على التوضيح كما قال لكن قال عياض في شرح مسلم إن الحكم أن لا ينفذ وقفهم سواء أشهدوا على ذلك أم لا بأن من تحت أيديهم أم لا ولهم الرجوع فيه إذا أسلوا وهذا بخلاف العتق إذا بان المعتق عنه ثم أسلوا فلا رجوع لهم ذكره عند نبش قبور الكفار حين نبشها عليه الصلاة والسلام حين بنى مسجده فراجع (ص) وحرى وكافر لعمركم (ش) يعني أن الوقف على الحربى باطل وكذلك الصدقة والوصية له باطلة عكس الذي لأن ذلك إغارة له على حر به والمراد بالحربي من كان يدار الحرب كان متصديا للحرب أم لا وكذلك يبطل وقف الكافر على مسجد من مساجد المسلمين أو على رباط أو قرية من القرب الدينية ولذلك رد مالك دينار النصرانية عليها حيث بعثت به إلى الكعبة ابن عرفة لا يصح الحبس من كافر في قرية دينية ولو كان في منفعة عامة دينية كبناء القنطرة في رده نظر والظاهر أن لم يحج إليه رد فقوله ~~وكافر~~ بالجرح عطف على معمول المصدر الواقع مضافا إليه تقديره وبطل وقفه على معصية أو كافر فهو معطوف على الضمير المضاف إليه وقف ولا يصح عطفه على معصية لأن الكافر هنا واقف لا موقوف عليه (ص) أو على بنيه دون بناته (ش) أي وكذلك يبطل الوقف إذا وقفه على بنيه الذكور دون بناته الإناث فلو وقفه على بناته دون بنيه صح فلو وقفه على الجميع وشرط أن من تزوجت من البنات لاحق لها في الوقف وتخرج منه فإنه يكون باطلا أيضا وكلام المؤلف في بنيه وبناته لصلبه فيصح وقفه على بنى بنيه دون بنات بنيه وأما هبة الرجل لبعض ولده ماله كله أو جزءه فمكروه ويكره أيضا أن يعطى ماله كله لأولاده ويقسمه بينهم بالسوية أن كانوا ذكورا وإناثا وأن قسمه بينهم على قدر موارثهم فذلك جائز ومحل بطلان

الوقف

المصنف لعمركم مسجد أدخلت ما ذكر من الرباط وغيره وكذا يبطل بناؤه مسجد فيما يظهر

(قوله بعثت به إلى الكعبة) أي لا يصرف في طيبها مثلا فيدل على أن ذلك قرية دينية قوله في رده نظر (أي تردد الخ) وبعبارة المصنف فتقتضى الصحة ولذا قال بعض الشراح وأما القرب الدينية كبناء القنطرة وقسديل ماء ونحوهما فصحيح (قوله وتخرج منه) أي أصلا ولو تأييت وأما الشرط أن من تزوجت سقط حقها مادامت في عصمة الزوج وإن تأييت رجوع لها حظها فإنه لا يكون الوقف باطلا وإنما يبطل الوقف على البنين دون البنات لقول مالك أنه من عمل الجاهلية أي يشبه علمهم لأن الوقف خاص بالإسلام لأن الجاهلية كانوا إذا حضروا أحدهم الموت وورثوا الذكور دون الإناث فصار فيه حرمان الإناث دون الذكور فالوقف على الذكور دون الإناث يشبه عمل الجاهلية (قوله دون بنات بنيه) أي ودون بنات بناته وكذا في بعض بنيه دون بعض بناته وفي أخوته دون أخواته أو على بنى شخص دون بنات ذلك الشخص فيما يظهر كذا في بعض الشراح ويستفاد منه أن وقفه على بعض بنيه دون بناته حكمه حكم الوقف على جميع

بنية دون بناته بل وبعان كلام المصنف يحتمل هذه الصورة فيقال على بنية أي جنس فيه دون بناته جميعا وبعد هذا كله فالاشهر عن مالك كراهة ذلك ومضيه اذا وقع وبذلك صرح الجزيري في وثائقه وصرح الشيخ أبو الحسن بأن الكراهة في المدونة على التنزيه وعائيه العمل فما قاله المصنف خلاف المدونة وخلاف ما جرى به العمل فهو ضعيف (قوله حيث لم يكن جائرا أو جاهلا) أي حيث لم يتصف بالجور في أحكامه أو الجهل في أحكامه أي في غير هذه المسئلة (قوله اذا حكم بقول ولو شاذ الخ) أي وان كان لا يجوز الحكم به هكذا قال الشيخ سالم في تقريره ونقله عنه الفيشي والذي قاله عجم في فتاويه في باب الشفعة واذا حكم الحاكم بالقول الضعيف فلا ينقض حكمه ما لم يشند ضعفه كالحكم بشفعة الجار ومحل مضي حكمه بالقول الضعيف حيث لم يول على الحكم بغير الضعيف كما هو الواقع في قضية مصر اه وكلام عجم ظاهر (قوله ما عدا المسائل المستثناة) وهي ما خالف قاطعا أو جلي قياسا إلى آخر ما سيأتي (قوله والمسئلة الخ) ومسئلة المصنف فيها سبعة أقوال أولها ما مشى عليه المصنف من البطلان فهو حرام قطعا لأنه الكراهة مع الصحة والكراهة تنزيها الثالث الفرق بين أن يحاز عنه ذلك فيمضي على ما حبسه عليه أو لا يحاز فيرده على البنين دون البنات الرابع ما رواه عيسى عن ابن القاسم أنه كره ذلك فان كان المحبس حيا فيفسخه ويجعله مسجلا أي مطلقا (٨٣) للذكور والانات وان مات لم يفسخ وأنكر هذه

الرواية سمحون الخامس أنه يفسخ الحبس ويجعل مسجدا اذا لم ياب من حبس عليه م فان أبوا لم يجز فسخه ويقر على ما حبس وان كان حيا إلا أن يرضوا برده وهم بكار السادس يجوز أن يحبس على الذكور دون الاناث وبالعكس وأن يساوى فيسبه بين الذكور والانات وجائز أن تقطع البنات بعد التزويج وما شرط من شرطه مضي على ما شرطه ومثله لابن نافع والباقي والخلاف في المسئلة مبني على الخلاف فيمن وهب بعض بنيه دون بعض السابع ما قاله في البيان من أن هذه المسئلة عند مالك أشد كراهة من هبة الرجل بعض ولده دون بعض إذ لم يختلف قوله في الهبة إنما نافذة وان كانت مكروهة وخرج النخعي الاقوال فيما اذا

الوقف على الذكور دون الاناث على ما مشى عليه المؤلف ما لم يحكم بصحته كما ولو مالكا حيث لم يكن جائرا أو جاهلا لان الحاكم اذا حكم بقول ولو شاذ لا ينقض ما عدا المسائل المستثناة والمسئلة فيها سبعة أقوال (ص) أو عا داسكني مسكنه قبل عام (ش) يعني ان من حبس دار سكنها أو غيرها مما له غلة على محجوره أو غيره وحيزت عنه ثم ان الواقف عاد لسكنها بعد ذلك فان كان عوده لها قبل مضي عام من يوم التحبس فان ذلك يبطل الحبس وان كان عوده لها بعد مضي عام فان ذلك لا يبطل الحبس لانه المدة التي يقع بها الاشتهار هذا بخلاف الرهن اذا عاد للرهن فانه يبطل ولو طالت حيازة المرحم له لقوله تعالى فرهان مقبوضة وهذا بخلاف الكتاب ونحوه مما لا غلة فانه لا يبطل الوقف بعوده له حيث صرف في مصارفه ولو أقل من عام كما مر فقوله أو عا دالخ معطوف على شرط مقدر أي ان وقع على معصية أو عا دأي وحصل مانع قبل أن يحاز ثانيا أو لا لم يبطل ويحاز وان عاد بعد عام وحصل مانع فان كان الوقف على غير محجوره لم يبطل لانه حاز حيازة تامة وعلى محجوره بطل الا في المسئلة الآتية وهي قوله لا لمحجوره اذا أشهد وصرف الغلة ولم تكن دار سكنها فقهرموم قبل عام فيه تفصيل وما مر من أنه اذا كان على محجوره يبطل هو أحد قولين والآخر أنه لا يبطل قال المتسطي وهو المشهور وقال ابن الموازي أن المحبس عليه صغير يبطل وادعى ابن ناجي ان مقابله شاذ وفي دعواه انه شاذ نظر (ص) أو جهل سيقه ليدان كان على محجوره (ش) يعني ان من عليه دين ووقف وقفه على محجوره ولا يدرى هل الدين قبل الوقف أو هو قبل الدين فان الوقف يكون باطلا ويبيع في الدين تقديم الواجب على التبرع فقوله ان كان على محجوره قيد في هذه المسئلة فقط كما في التوضيح وانما يبطل في هذه والحال ما ذكر لضعف حوزهم لانهم يقولون قد حوزنا بحوزنا في الرواية ولهذا لو حاز الوقف للمحجور عليه أجنبى باذن

تصدق على بعض دون بعض (قوله أو غيرها) أي فلا مفهوم لقول المصنف يسكنه بل ولا مفهوم لقوله سكنى اذا لا تنفع بها أو غيرها كذلك (قوله فانه لا يبطل الوقف بعوده الخ) ظاهره لا انتفاع وليس كذلك لما تقدم والحاصل ان الذي أفاده محشي تب ان حيث عاد للانتفاع لا فرق بين مسئلة الكتاب والغلة في البطلان لانه لا بد من حوزة الحوز (قوله وعلى محجوره بطل) وهو الصغير والسفيه وقوله وما مر الخ هذا الكلام مع ما قبله يفيد ان محل الخلاف في غير المسئلة المستثناة بقوله لا لمحجوره وانما محل وفاق بين أصحاب القولين في الصحة فيكون محل الخلاف اذا عادت للارفاق مع ان المسئلة المستثناة هي محل الخلاف وانما متى رجعت بارفاق يبطل اتفاقا وعبارة عب ومفهوم قبل عام أنه لو عاد له بعد عام وسكنه لا يبطل الحبس لان العام هو المدة التي يقع بها الاشهاد وان كان على محجوره على أحد مشهورين ان عاد له بكراء أو أشهد فان عاد له بعد عام بارفاق بطل اتفاقا قلخص أنه يبطل ان عاد لا انتفاع لما وقفه قبل عام مطلقا لا بعده الا على محجوره ففيه خلاف ان عاد له بكراء أو أشهد على ذلك فان عاد له بارفاق بطل اتفاقا (قوله ان كان على محجوره) وقد وجدت الشروط الثلاثة من الاشهاد وصرف الغلة وكونه غير دار سكنها اه وانما جعل المصنف على هذا لانه اذا اختل شرط من هذه الثلاثة بطل ولو علم تقدمه على الدين ومحل البطلان كما قال المصنف اذا استمرت تحت يد الاب حتى مات الاب أو ظهر عليه دين مستغرق (قوله لانهم يقولون قد حوزنا بحوزنا أي فالخائن لنا أبونا فحوزنا ضعيف لان حوزنا لا لنا

(قوله كالولد الكبير) أي الرشيد ومقتضى كلامهم كما أفاده بعض الشراح أنه لو حازه الصغير لنفسه أو حازه السفينة لنفسه ان حيازته لا تعتبر وسيأتي للمصنف ان حيازة السفينة تعتبر وكذا حيازة الصغير على المعتمد والظاهر ان حوزة ما هنا استقلالاً لا يكتفى بذلك لانه يقال وأي فرق بين هذه المسئلة والآتية (قوله وينبغي الخ) ليس الحكم كذلك (قوله حيث تعينت) أي فان لم تعين فلا بد من حوز الجميع كما قاله عجب (قوله فانه يرجع بعدموته) أي (٨٤) مع الحيازة قبل موته كذا أفاده بعض شيوخنا ولكن يمنع من التصرف فيه بمنزلة

حيوان وقف نسله وأبقى الامهات على ملكه والحاصل ان الوقف على النفس باطل وعلى غيره يصح تقدم الوقف على النفس أو آخر أو توسطه كان قال وقفت على نفسي ثم عقي أو وقف على زيد ثم على نفسي أو وقف على زيد ثم على نفسي ثم على عمرو فالاول يقال له منقطع الاول والثاني منقطع الآخر والثالث منقطع الوسط وكذا يكون منقطع الطرفين كالوقف على نفسه ثم على أولاده ثم على ميت لا ينتفع بالوقف والحاصل ان الظاهر من مذهبنا أنه يبطل فيما لا يجوز الوقف عليه ويصح فيما يصح عليه ولا يضر الانقطاع وقال الشافعي لا يصح منقطع الابتداء والانتها أو الابتداء فقط وقال أبو حنيفة يبطل منقطع الانتها وقال أحمد يبطل منقطع الابتداء والوسط (قوله ولم يحزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه الخ) أي حيث لم يطاع على الوقف الا بعد حصول المانع وأما لو طاع عليه قبل حصول المرض أو الفلاس أو الموت فانه يجبر على التحوير والتخية وإذا أراد الرجوع في الوقفية فليس له ذلك لان الوقف يلزم بالقول (قوله على المذهب) مقابله ما في وثائق الباجي أنهم لا تصح وهذا الخلاف انما هو في الذي له ولي فان لم يكن له ولي جازت حيازته اتفاقاً كما في الشامل (قوله لكنّه خلاف الراجح) أي فالراجح أن حوزة

الاب في صحته لصح الوقف كالولد الكبير والاجنبى اذا حاز الا لنفسهما الحبس في صحة الاب قاله في التسطية وغيرها فالصغير في سبقة للوقف كما ذكره ابن غازي وينبغي أن يكون الحكم كذلك اذا وقع الوقف سابقاً على الدين وجهل تقدم الحيازة على الدين وربما يفيد ما ذكره الطنجيني عند قوله ولا يشترط التجيز (ص) أو على نفسه ولو بشرىك (ش) يعني ان الحبس على النفس باطل لانه قد جبر على نفسه وعلى ورثته بعدموته وكذلك يكون الوقف كله باطلا اذا وقف على نفسه وعلى غيره ولم يحزه قبل موته أما ان حيزه قبل موته فانه يبطل ما يخص الواقف فقط ويصح ما يخص الشريك ويكتفى حوزة حصة الشريك في صحة وقفها حيث تعينت كأن يقف دارين على نفسه وعلى شخص على أن له احدهما معيشة والاخر الأخرى فكلام المؤلف في بطلان الوقف بالنسبة للحصة الموقوفة على نفسه وسكت عن الحصة التي للشريك فتجوز على مسائل الباب فان حصلت حيازة قبل المانع صح والا فلا وقولهم ان الصفقة اذا جعت حلالاً وحراماً تنفسخ كلها خاص بالمعاوضة المالية بالبيع والشراء ولو وقف على نفسه ثم على عقبه فانه يرجع بعدموته حسب الأصول (ص) أو على ان النظر له (ش) يعني أي من وقف وقفاً على غيره بشرط أن النظر له فان الوقف يكون باطلاً لان فيه تحجييراً أي وحصول مانع للواقف والاصلح الوقف (ص) أو لم يحزه كبير وقف عليه ولو سفيهاً (ش) عطف على الشرط الواقع بعد الفعل المتعلق بقوله على معصية والتقدير وبطلان الوقف على معصية وبطلان ان لم يحزه كبير ويصح عطفه بالمعنى على معصية أي وبطلان على معصية أو لعدم حوز كبير والمعنى أن الوقف اذا كان على كبير ولم يحزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه أو قبل مرضه الذي مات فيه فان الحبس يبطل وسواء كان هذا الكبير رشيداً أو سفيهاً فلهذا بالغ عليه لان حوز السفينة صحيح فالمبالغة في المفهوم أي فان حازه الكبير صح ولو سفيهاً محجوراً عليه على المذهب وأخرى ان لم يكن محجوراً عليه الا أنه محل وفاق وقوله (أو ولي صغير) بالرفع عطف على كبير أي أولم يحزه ولي صغير قبل موت الواقف ونحوه فان الحبس يبطل لعدم الحوز فالخوز شرط في دوام الصحة وظاهر كلام المؤلف ان حوز الصغير لا يعتبر لكنه خلاف الراجح كما يظهر من كلام جرجس وانه يصح حوزة (ص) أو لم يحزل بين الناس وبين كسبه (ش) يعني ان من وقف مسجداً أو قنطرة وما أشبه ذلك ولم يزل واضع اليد عليه الى ان مات أو الى ان فلس فانه يبطل وحوز المساجد والقناطر والآبار رفع يد الحبس عنها وتخليته بين يدي الناس ثم ان التخليّة فيها ذكر حوز حكيم وفيما قبله حوز حسي فتغير المعطوف والمعطوف عليه بهذا الاعتبار فلا يقال حيث كانت التخليّة فيما ذكر حوزاً فلا يصح عطفها على ما قبلها لانه من عطف الخاص على العام وهو لا يكون كعكسه بأوبل بالواو (ص) قبل فلسه وموته ومرضه (ش) يعني ان الحيازة التي هي شرط في صحة الحبس انما تكون قبل حدوث هذه الأمور للواقف والمراد بالفلس الاحاطة كما في باب الهبة والمراد بالبطلان عدم التمام لان عدم امضاء ذلك الحق

معتبر ولو فيما وقفه عليه وانظر اذا لم يحز حاز كذا في عب ولكن في مياره التقييد بتبنيه حوز الصغير والسفينة الغرماء مكروه ابتداء (قوله أو لم يحزل الخ) أي ولا يحتاج مع التخليّة الى صيغة فهو يقيد قوله بحبست (قوله وموته) يدخل فيه فقده وأما أسره فليس مانعاً وقوله ومرضه دخل فيه الجنون (قوله والمراد بالفلس الاحاطة) أي فالمراد بالفلس هنا ما يشمل الاخص والاعم الشامل لاحاطة الدين وان كان كلام المصنف يوهم ان الفلس يعني احاطة الدين لا تبطله وليس كذلك بل هي مبطله والمراد بالانحصار حكم المال كمن يخلع مال المدين لغرمائه والاعم قيام الغرماء والاحاطة ليست واحدة من مالكنها تشار كهما (قوله عدم القيام) لاحقيقته

وقوله لحق الغرماء الخ أي فان أجازوه مضى (قوله راجع للجميع) أي يتنازع فيه الفعلان يخل ويحزوكلام المصنف فيما إذا حصل التحيس في الصحة فإذا حصل في المرض فإنه يخرج من الثلث ان كان لغير وارث (قوله هذا مستثنى من الحوزة الحسنى) أي أنه لما ذكر أولاً ان الوقف على معين لا بد من حوزة قبل حصول المانع للواقف والابطال الوقف استثنى منه هذه (قوله ان يشهد الواقف على التحيس) أي يشهد الواقف على التحيس على المحجور قاله قت وليس المراد انه أشهدانه يحوز للحجور (قوله ولا بد من معانة البينة لذلك الاشهاد) هذا الكلام غير صواب لان المراد هنا الاشهاد على التحيس بأن يقول أشهدكم اني حبست كذا

(٨٥)

على ولدي فلما معنى لما ذكره هنا وانما هو في الحوزة الحسنى قال ان شاس يشترط في الشهادة بالحوزة أن يكون على معانة ولا يكفي الشهادة على الاقرار بالحوزة أي فهذا الكلام انما هو في الوقف على أجنبي (قوله أي كلها وأجلها) قال القاضي وصرف الغلة له أي كلها وأجلها قياساً على الهبة أما اذا لم يصرف الغلة بالمرة أو لم يصرف له الا الاقل أو النصف بطل الوقف انتهى اذا علمت ذلك فقول الشارح قياساً على الهبة المشار الخ ليس المراد انه قياس في الجميع وهذا كلام واضح لان الذي يتعلق بالسكنى من نصف وغتيرة متميز بخلاف صرف الغلة فلا يظهر ذلك فيها وفي عب خلافه وحاصله انه اذا صرف كل الغلة أو أجلها للمحجور صح واذا صرف النصف للمحجور والنصف الثاني له صح في النصف واذا صرف الجمل لنفسه والاقل للمحجور بطل الجميع ويرد عليه ما قلنا غير انه تقدم في قوله ككتاب عاد اليه بعد صرفه في مصرفه ان الاقل انما يتبع الاكثر في الصحة دون البطلان وهنا يتبع الاقل الاكثر في البطلان (قوله غير

الغرماء في الاول ولحق الورثة في الاخيرين فقوله قبل فلسه الخ راجع للجميع والضمير في فلسه وموته عائد على الواقف وفي مرضه عائد على الموت أي ومرض موته وهو لا يكون كذلك الا اذا اتصل به فلا يحتاج الى تقييد المرض بالموت لان عود الضمير على الموت يعني عن التقييد (ض) المحجور به اذا شهد وصرف الغلة ولم تكن دار سكناء (ش) هذا مستثنى من الحوزة الحسنى وهو ما اذا وقف على ولده الصغير الذي في حجره أو الوصي على يتيمة فإنه لا يشترط في حوزة الوقف الحوزة الحسنى بل يكفي فيه الحوزة الحسنى وسواء كان الحائز الاب أو الوصي أو المقام من قبل الحائز كم فيصح الوقف ولو كان تحت يد الحائز الى موته أو الى فلسه أو الى مرضه الذي مات فيه لكن الصحة تكون بشروط ثلاثة الاول أن يشهد الواقف على التحيس قبل حصول المانع ولا بد من معانة البينة لذلك الاشهاد فلا يصح في اقرار الواقف لان المنازع للوقوف عليه اما الورثة واما الغرماء ولا يشترط أن يقول عند الاشهاد على الوقفية رفعت يد المالك ووضعت يد المحجور ونحو ذلك فقوله أشهد أي على الوقف لا على الحياة فإنه لا يشترط الشرط الثاني أن يصرف الواقف الغلة كلها في مصالح المحجور عليه فلو أصرفها في مصالح نفسه لم يصح الوقف فقوله وصرف الغلة أي ثبت انه صرف الغلة على المحجور وأما احتمال صرفها كما يشعر به ما نقله بهرام عن ابن زرقون وقوله وصرف الغلة أي كلها وأجلها قياساً على الهبة المشار اليها في بابها ودار سكناء الا أن يسكن أهلها ويكرى له الا أكثر وان سكن النصف بطل فقط أو الاكثر بطل الجميع الشرط الثالث أن يكون الموقوف غير دار سكنى الواقف وأما دار سكناء فإنه لا يصح وقفها على محجوره الا بعد مشاهدة البينة لها فارغة من شواغل المحبس لكن ظاهره انما اذا كانت دار سكناء بطل الوقف مطلقاً وليس كذلك بل يجري على الهبة كما مر من التفصيل بين أن يسكن الكل أو الجمل أو الاقل وفهم من قوله ولده الصغير أنه لا يحوز ولده الكبير وهو كذلك ان كان ورثته أو فهم منهم ان حيازة الام ما حنسته على ولدها غير معتبرة الا أن تكون وصية وهو كذلك كما في النص انظر المواق (ض) أو على وارث بمرض موته (ش) يعني أن الوقف على الوارث في مرض موت الواقف باطل وسواء جعله الثلث أم لانه وصية وقف على بعض الورثة أو على جميعهم والوصية للوارث باطلة فان صح الواقف بعد ذلك ثم مات صح الوقف كما وقف في صحته (ض) الا معتناباً من ثلثه فكثيراً للوارث (ش) هذا مستثنى عما قبله وهو عدم صحة وقف المريض على ورثته في مرض موته وهذه المسئلة تعرف عندهم بمسئلة ولد الاعيان والمعنى أن الشخص اذا وقف في مرض موته على ورثته والثلث يحمله وعقبه بأن قال هو وقف على أولادى وأولادى ونزبتهم وعقبهم فإنه

دار سكنى الواقف) ليس المراد خصوص الدار التي كان يسكنها بل المراد التي سكنها لها ولو قال ولم يسكنها حتى مات لوفى بالمراد بلا كفاية ومثل السكنى اللبس والظاهر كما قالوا ان الاتقاع به بركوب ونحوه الى ان مات كذلك انتهى ثم بعد كتي هذا رأيت محشى قتل قال مانصه ولا خصوصية لدار السكنى بل كذلك غيرها اذا سكنها بعد ان حبسها أو ثوباً يلبسه أو دابة ركبها لم تقدم أن ما حبس على المحجور مهما اتفق به بطل ولو بعد تمام على المعتمد ولذا لم يذكر ابن الحاجب الشرط الثالث واقتصر على الاولين (قوله بمرض موته) أي المرض الذي يعقبه الموت ولو خفيفاً فيبطل ولو جعله الثلث لانه كالوصية ولا وصية للوارث ومحل البطلان فيما يبطل فيه الوقف حيث لم يحجزه الوارث غير الموقوف عليه فان أجاز ومفاته بعضى ولذا كان دخول الام والزوجة فيما لا ولا حيث لم يجز فان أجاز لم يدخل

(قوله فيكون الكلام صادقا باستغراق الخ) أي وكأنه قال الامعقبان تعلق خروجيه بالثالث وقوله ويصح أن تكون للابتداء والمعنى الامعقبان مبتدأ آخر وجه أي ناشأ آخر وجه من هذا الثالث أي توجه الخروج لهذا الثالث فيصدق بكلمه وبيعضه (قوله كالميراث في كونه للذكر مثل حظ الانثيين) أي وللزوجة الثمن في الفرض المذكور واللام السدس كذلك والحاصل انه في الفرض المذكور يقسم الوقف ابتداء على سبعة سواء كان أولاد الاعيان ذكورا أو إناثا أو بعضا وبعضا للذكر مثل حظ الانثيين سواء قال الواقف للذكر مثل حظ الانثيين أم لا لان شرطه لا يعتبر فيما لا ولد الاعيان لانهم لا يأخذونه على حكم الوقف ومحل كونه ميراثا إذا حبس على أولاده وأولاد أولاده دون الام والزوجة فان حبس عليهم ما مع من ذكرا فان الوقف يكون بين الجميع بالسوية لا بحسب الفرائض في الوراثة حيث لم يكن من الواقف تفضيل فلا يقال حينئذ فيدخلان فيما لا ولد (قوله وقف) قال اللقاني أي ان الذكر والانثى فيه سواء ان لم يشترط فضلا وهذا هو نكتة قوله وقف حيث لم يقل لولد الوالد بالسوية لئلا يوهم أنه يكون بالسوية ولو نص الواقف على التفضيل وليس كذلك لانه يتبع شرطه ان جاز وأما كونه (٨٦) وقفا فلا خصوصية لما يولد الولد وما يولد الولد والام والزوجة وقف أيضا وهذا

يفهم من قوله كميراث للوارث انتهى (قوله وهذا قول ابن القاسم) أي ما ذكر من ان لا ولد الا ولاد الاربعة أسهم وان الذكرا مثل الانثى طريقة ابن القاسم وهي المشهورة (قوله وهذا اذا كانت الخ) مقابل ما قاله ابن القاسم وكان المناسب أن يقول بعد قوله وهو المشهور ومقابل ما قاله سحنون ومحمد من انه لا يقسم سوية بل على قدر الحاجة فصار الحاصل ان المسئلة ذات قولين الاول وهو المشهور ان الذكر مثل الانثى ولا يراعى اختلاف الحاجة والثاني لا يقول بالسوية بل يراعى اختلاف الحاجة وهو مذهب سحنون ومحمد هذا مفاد تت في صغره قطعاً واعتراضه محشى تت بما حاصله ان المعنى أن ما ذكر من كونه يقسم سبعة أي اذا كانت حاجتهم واحدة والافعلي

يصح حينئذ ولا يبطل ما ناب أولاد الاعيان لتعلق حق الغير بالوقف لان أولاد الاعيان اذا ما نأرجع الوقف لأولادهم فاذا صح الوقف على هذا الوجه كان ما بأيدي أولاد الاعيان وقفا لا ملكا وبأخذ الذكرا مثل حظ الانثيين واليه أشار بقوله فيكميراث للوارث ويدخل في الوقف جميع الورثة وبين ذلك بالمثال فقال كثلثة أولاد الخ فقوله الامعقبان شرط أول ولا فرق على المذهب بين أن يوقف ماله غلة أم لا وقوله خرج من ثلثه شرط فان ومن التعمدية فيكون الكلام صادقا باستغراق جميع الثالث أي خرج من الثالث لازائدا عليه ويصح أن تكون للابتداء ولا يصح جعلها للتبعيض لاقتضاها انه لو استغرق الثالث لم يجز وليس بمراد وانما قال كميراث للإشارة الى أنه ليس ميراثا حقيقة بل هو كالميراث في كونه للذكر مثل حظ الانثيين وأما الرقاب فلا يتصرفوا فيها تصرف الملاك بل هي وقف وترجع مراجع الاوقاف (ص) كثلثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد وعقبه وتركة زوجة وأما فيدخلان فيما لا ولد وأربعة أسباعه لولد الولد وقف (ش) يعني انه اذا وقف في عرض موته على أولاده لصلبه الثلاثة وعلى أربعة من أولاد أولاده وعقبه بتشديد القاف بأن قال هو وقف على ولدي وعلى أولاد أولادي وعقبهم فان التعقيب شرط في صحة هذه المسئلة كما في التوضيح ثم مات وخلف السبعة وترك أماً وزوجة فان الوقف حينئذ يقسم على سبعة أسهم لأولاد الصلب الثلاثة وأسهم هو بأيديهم كميراث للذكر مثل حظ الانثيين وليكونه وقفا لم يبطل ما ناب أولاد الصلب لتعلق حق غيرهم به فتدخل الام والزوجة وغيرهما من الورثة فتأخذ الام سدسها او ثاوتاخذ الزوجة ثمنه ارباعهم يقسم الباقي بين الأولاد الثلاثة أثلاثا ولأولاد الا ولاد الاربعة أربعة أسباعه وقف للذكر مثل حظ الانثى وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وهذا اذا كانت حاجتهم واحدة والافعلي قدر الحاجة قاله سحنون ومحمد بن المواز ويصح قراءة وعقبه اسما ويكون في الكلام حذف تقديره كثلثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد وقف عليهم وعلى عقبه ويصح

قدر الحاجة وهو مذهب سحنون ومحمد وهو المشهور أي من قول ابن القاسم ومقابل ما لابن الماجشون من ان القسم على سبعة مطلقا والى هذين القولين أشار ابن عرفة بقوله وفي قسمه بالسوية مطلقا أو ان استوت حالتهم نقلا ابن رشد عن ظاهر سماع عيسى ابن القاسم مع ابن الماجشون ومشهور قول ابن القاسم انتهى ولذا صرح في الشارح بقوله على المشهور من مذهب ابن القاسم (أقول) ولكن مقتضى تقديم ابن عرفة قول ابن الماجشون بغير قوته على المشهور من قول ابن القاسم ويكون من أطلق التعبير بالمشهور مراده المشهور من قول ابن القاسم لا المشهور مطلقا ولا يخفى انه هو المتبادر من اطلاق المصنف فاذا عرفت ذلك كله فقول شارحنا هذا للذكر مثل حظ الانثيين انما هو مذكور في قول ابن القاسم الغير المشهور والمعنى ان ابن القاسم يقول يقسم على سبعة مطلقا استوت حالتهم أو لا والذكرا مثل الانثى ولعل المعنى أن القسم على سبعة ومساواة الذكرا لانثى أي في أول الامر فلا ينافي أن ما يخص أولاد الاعيان يقع التفاضل فيه للذكر مثلا لانثى كاثنيين والحاصل أن هذا الخلاف الذي ذكره شارحنا ليس متعلقا بالاربعة نصيب أولاد الا ولاد كما هو المتبادر بل متعلق بأصل القسم على سبعة أولاد الاعيان وأولاد الا ولاد فقدير ذلك

(قوله المفسر ذلك) أي للترك (قوله بطل على الاولاد وصرح الخ) عبارة كـ أَوْضَحْ وَهِيَ قَوْلُهُ يَعْقِبُهُ بِلْ ذَكَرَ أَوْلَادَهُ وَأَوْلَادُ أَوْلَادِهِ
الموجودين فقط فانه يقسم من الابن ما ناب الاولاد ملك مودوث وما ناب اولاد الاولاد وقف ولا يتقضى القسم (قوله الموقوف في
المرض) أشار بذلك الى أن جميع العمل المذكور انما هو في الموقوف من التركة وفيما يخص اولاد الاعيان واما ما يخص اولاد الاولاد
فأخذه على عدد رؤسهم فلا عمل فيه بعد ذلك واما ما كان زائدا على (٨٧) القدر الموقوف فلا يقسم هذا القسم بل يقسم ابتداء

على الورثة دون اولاد الاولاد (قوله
لواحد من الفريقين) لا مفهوم
له بل وكذلك للفريقين (قوله على
الاصح) مقابله عدم النقض (قوله
مفوضا على الفرائض) وتدخل
فيه زوجة الواقف ان كانت أم
الميت ومن كان من ولد الولد الميت
أو غيره مما يرثه قال ابن يونس فيصير
بيد ولد الولد نصيب بمعنى الوقف
من أخذه في القسم الاول والثاني
ونصيب بمعنى الميراث من أبيه (قوله
يؤخذ منه ان الطبقة العليا) الأخذ
انما هو من قوله ولكن نصيبه
لورثته أي فهذا النصيب الذي
وصل لورثته ما جاء لهم الا ببقده
وما دام حي لم يصل لهم (قوله أي
ينتفعون به) أي اولاد الاعيان
وتدخل معهم الزوجة والام أي
لهم من حيث الانتفاع لا من حيث
البيع والشراء والحاصل انه اذا
مات اولاد الاولاد فان الحبس كله
يكون لاولاد الاعيان والام
والزوجة مقسوما على الميراث
وليس فيه تصرف ببيع ونحوه مما
لا يتصرف به في غيره من الاحباس
(قوله ما بقي من ولد الاعيان أحد)
أي فان نصيبهما يكون لوارثتهما
لان من مات عن حق فوارثته
والحاصل انه مادام أحد من اولاد
الصلب فان حق من مات من الزوجة
والام يكون لوارثهما فان لم يكن

قراءته فعلا ما ضيا أي كثلاثة اولاد أو أربعة اولاد أو احوال انه قد عقبه وله تركته تصرع
المؤلف بقوله وترك حيث لم يقل وأم وزوجة المفسر لذلك أنه لو ذكر ذلك بالجر لا يقتضي انهما من
الموقوف عليهم وليس كذلك لانهما انما دخلا فيما لا اولاد يحكم أن الشرع اقتضى ذلك فان لم
يعقبه بأن قال على اولادى وأولادى بطل على الاولاد وصرح على اولاد الاولاد وحاصل
المسئلة على طريق الفرضين الموافقة لما ذكره المؤلف ان الموقوف في المرض في الفرض
المذكور بشرطه يقسم ابتداء على سبعة عدد اولاد الاعيان واولاد الاولاد ثم تقسم الثلاثة
التي لا اولاد الاعيان للذكر مثل حظ الانثيين وتدخل فيها الام والزوجة فيقسم ذلك من أربعة
وعشرين مخرج السدس نصيب الام من ستة والثمن نصيب الزوجة من ثمانية وهما عددان
متوافقان بالانصاف فتضرب نصف أحدهما في كامل الآخر بأربعة وعشرين للام سدسها
أربعة وللزوجة ثلثها ثلاثة يبقى سبعة عشر لا تقسم على ثلاثة ولد الاعيان فتضرب عدد
رؤسهم في أربعة وعشرين أصل المسئلة باثنين وسبعين ثم تقول من له شيء من أصل المسئلة
أخذه مضمروا في ثلاثة عدد رؤس اولاد الاعيان فلا ام أربعة في ثلاثة باثني عشر وللزوجة
ثلاثة في ثلاثة بتسعة يبقى احد وخمسون لكل واحد من ولد الاعيان سبعة عشر (ص)
والنقص القسم بمحدث ولدهما (ش) يعني أنه اذا حدث ولدا أو أكثر لواحد من الفريقين فان
القسمة تنقض لانها كانت من سبعة فصارت من ثمانية وهذا مما لا خلاف فيه ثم شبه الخلفاء
فيه بالمتفق عليه بقوله (كونه) أي كابتقضى القسم بموت واحد من اولاد الصلب أو بموت
واحد من اولاد الاولاد (على الاصح) من قول ابن القاسم وهو مذهب المدونة ولذا أتى
بالكاف ليختص الخلاف بما بعد على قاعدته الا كثرة فادامات واحد من اولاد الاعيان
فالقسمة من ستة لهم سهمان من ستة للام منهم ما السدس والزوجة منهما الثمن والباقي يقسم
على ثلاثة الاثنين الباقيين من اولاد الاعيان وعلى أخيهما الذي قدم مات فانه يحيا بالذكر تقديره
ولكن نصيبه لورثته مفوضا على الفرائض وكذا لو مات فان فلول مات اولاد الاعيان كلهم
رجع الحبس جميعه لولد الولد وقفا مع ما بيد الزوجة والام نص عليه في المتبعية لان أخذ
الزوجة والام انما كان تبع الاولاد وان كان الميت من ولد الولد صار لاولاد الاعيان النصف
ولا اولاد الاولاد النصف وقوله هم يحيا الذي مات بالذكر يؤخذ منه ان الطبقة العليا لا تحجب
الا فرعها فقط تأمل فلو انقرضت اولاد الاولاد رجع الجميع كيراث أي ينتفعون به انتفاع الملك
فان انقضوا أو صار جمع مراجع الاحباس كما يأتي في قوله ورجع ان انقطع لأقرب فقراء عصبه
الحبس (ص) لا الزوجة والام (ش) بالجر عطف على موته أي ان زوجة الواقف أو أم الواقف
اذا ماتت واحدة منهما فان القسمة لا تنقض ويكون ما بيد من مات منهما وقف على ورثتهما
وكذا لو مات وارتثهما ما أبدا ما بقي من ولد الاعيان أحد فلول يكن للام ولزوجة ورثة يكون
نصيب من مات منهم البيت المال (ص) فيدخلان فيما لا اولاد (ش) هذا جواب شرط مقدر

أحد موجود من ولد الصلب فلا يكون نصيب الميت منهما لوارثته بل ينتقل لاولاد الاولاد (قوله فلول يكن للام الخ) لا يصح ذلك في
الام لان الفرض أنه بقي واحد من اولاد الاعيان (قوله لبيت المال) أي حيث وجد واحد من اولاد الصلب وأما لو لم يوجد أحد منهم فان ما
كان بيد الزوجة والام ولو كانا حيين ينتقل لولد الولد لما تقدم من أن الزوجة والام انما أخذا بالتبع لاولاد الصلب فاذا فقدوا بطلت
التبعية ويرجع ما كان معهما لاولاد الاولاد وسواء كانا حيين أو بعد موتهما فانه يرجع من وارثتهما ولو من بيت المال لاولاد الاولاد

(قوله الاستغناء عنه) أي بقطع النظر عن حله الذي حل به والاف بعد الحل المتقدم لاستغناء (قوله أي فيما توفّر) لا يظهر لانه لا توفّر لان الثلاثة الاسباع أكثر من السدسين (قوله حل الشارح واضح فيهما) وذلك أن الشارح قال بعد قوله فيدخلان مانصه أي الام والزوجة فيما توفّر عن مات من ولد الاعيان على ما تقدم وقال بعد قول المصنف ودخلان مانصه أي ودخلت الام والزوجة فيما زيد لولد الاعيان بسبب موت ولدا لولد أو موتهم كلهم انتهى فاذا علمت ذلك حل الشارح هو ما حل به شارحنا كما تقدم غير أنه لم يعبر بتوفّر بل عبر بنقص (قوله على المشهور) ومقابل له لا بد من قرينة قال بهرام والقرينة التي تفيد ذلك كقوله لا يباع ولا يوهب (قوله وبثت الوقف بالاشاعة بشر وطها) ان طال زمن السماع قال ابن سهل وصفة شهادة السماع في الاحباس أن يشهد الشاهد أنه يعرف الدار التي عوضع كذا وحدها كذا أنه لم يزل يسمع منذ أربعين سنة أو عشرين سنة متقدمة التاريخ عن شهادته هذه سماعاً فاشياً مستفيضاً من أهل العدل وغيرهم أن هذه الدار حبس على كذا أو حبس فقط ويشهد الاخر بذلك بهذا جرى العمل انتهى وانما يقع الحكم بها بعد أن يعذر الحاكم لمن ينازع في ذلك ولم يبدد افعاشه عيالا يشترط تعيين المحبس عليه في العمل بشهادة السماع وكذا لا يشترط في العمل بها تسمية المحبس ولا اثبات ملكه ولا وجود مكتوب يشتمل على الوقفية وإذا ثبتت الوقفية فلا يلزمهم ما استغلوه قبل ثبوت الوقفية ولا أجرة ما سكنوه (قوله ان كانت على مدارس مشهورة) أي بأن رأينا كتباً مودوعة في خزائنه في مدرسة وعليها كتابة الوقف وقدمضي عليها مدة طويلة بذلك وقد اشتهرت بذلك (٨٨) يشك في كونها وقفاً وحكمها حكم المدرسة في الوقفية فان انقطعت كتبها أو فقدت

ثم وجدت وعليها تلك الوقفية وشهرة تلك المدرسة في الوقفية معلومة فيمكن في ذلك الاستفاضة ويثبت مصرفه بالاستفاضة وأما إذا رأينا كتباً لا نعلم مقرها ولا نعلم من كتب عليها الوقفية فهذه يجب التوقف في أمرها حتى يتبين حالها وهو عيب يثبت لا يشتري به الرد هذا ما ذكره في المسائل الملقوطة فقول شارحنا والا فلا أي فلا يثبت كونها وقفاً بل يتوقف في أمرها حتى يتبين حالها (قوله والاشجار القديمة) ظاهر العبارة أن القديمة صفة الاشجار وليس كذلك وأصل المسألة في

أي إذا انتقض القسم بحدوث ولد لا ولد الاعيان أو أولاد الأولاد فان الزوجة والام يدخلان في النقص الحاصل بحدوث من ذكر وقوله (ودخل فيما زيد الولد) أي لولد الاعيان بموت واحد أو أكثر من ولد الولد أو بالموت من الفريقين ولا شك أن قوله ودخل فيما زيد الولد ليس بضروري الذكر للاستغناء عنه بقوله فيدخلان وبعبارة فيدخلان أي فيما توفّر عن مات من ولد الاعيان كما قاله الشارح أي فيما توفّر بالنسبة الى القسم على من بقي من ولد الاعيان بموت أحدهم فعلى هذا ليس قوله بعد ودخل فيما زيد الولد تكراراً ولا توكيداً لحل الشارح واضح فيهما (ص) ^{١٢٨} بحسب (ش) هذا متعلق بقوله صح وقف بمالك وهو الركن الرابع من أركان الوقف وهي الصيغة والمعنى أن الوقف يصح ويتأيد بلفظ حبس على المشهور بالتخفيف والتشديد وما يقوم مقام الصيغة كالصيغة كالوطني مسجد أو خلي بينه وبين الناس ولم يخص قومادون قوم ولا فرصادون نفل وبثت الوقف بالاشاعة بشر وطها وبكتابة الوقف على الكتب ان كانت موقوفة على مدارس مشهورة والا فلا وبثت أيضاً بالكتابة على أبواب المدارس والربط والاشجار القديمة وعلى الحيوان (ص) ووقفت وتصدق أن قارنه قيد (ش) أي وكذا يصح الوقف ويتأيد بلفظ وقفت على المشهور و بلفظ تصدقت بشرط أن يقارنه في

تصدق

المسائل الملقوطة ونصها بعد ما تقدم فاذا تقرر هذا فينبغي الاعتماد

على ما وجد على أبواب الربط والمدارس والاشجار المكتوب عليها الوقفية وتلخيص شروطها إذا كانت تلك الاشجار قديمة واشتهر ذلك ويقبل قول المتولي لذلك الوقف في مصرفه إذا لم يوجد كتاب الوقف انتهى من التبصرة انتهى كلام المسائل الملقوطة ومقتضاه ان الجديدة لا يثبت وقفها بذلك (أقول) وإذا كان كذلك فلا يشرى بخصص الاشجار بالقدم ويحتمل أن المعنى أن الجديدة حالها معلوم وعلى كل حال فما وجه التخصيص في الاشجار بالقدم (قوله بلفظ وقفت على المشهور) أجرى الخلاف الذي في حبس في وقفت فلا فرق في جريان الخلاف والحاصل أن عبد الوهاب وغيره من العراقيين يقول ان وقفت يقتضي التأيد بمجرد اتفاقا وإذا قال ابن عبد السلام انها أصح ألفاظ الفصل لانها ألفاظ دالة على التأيد بغیر ضمنية وهو ما أفاده الشارح أول الباب وقال صاحب المقدمات وابن زرقون لفظ الوقف والحبس سواء يدخل في لفظ وقفت من الخلاف في حبس انتهى وابن الحاجب جعل حبس مثل تصدقت في أنه لا بد من مقارنة القيد وبعد هذا كله فالراجح من المذهب أن وقفت وحسب يقيدان التأيد سواء أطلق أو قيد بجهة لا تنحصر أو على معينين أو غير ذلك الا في الصورة الاثنية وهي ما إذا قال وقف أو حبس على فلان المعين حياته أو على جماعة معينين حياتهم وقيد ذلك بقوله حياتهم فانه يرجع بعدم موتهم ملكاً للواقف إذا كان حياً ولو رتبته ان كان ميتاً وكذلك اذا ضرب لذلك أجلاً فقال حبس عشرين سنة أو خمساً أو نحو ذلك كما نص عليه الخمي والمنيطي ولا خلاف في الوجهين أي اذا ضرب للوقف أجلاً أو قيد بحياة شخص وأما لفظ الصدقة فلا يقيد التأيد الا إذا قارنه قيد كقوله لا يباع ولا يوهب أو بجهة لا تنقطع كصدقة على الفقراء والمساكين وطلبية العلم والمجاهدين ليسكنوها أو يستغلوها أو على مجهول ولو كان محصوراً كعلى فلان وعقبه وغير المحصور كاهل المدرسة الفلانية أو الرباط الفلاني فان

تجرد عن ذلك فلا يفيد الوقف الى آخر ما ذكره الخطاب (قوله كقوله لا يباع) أي سواء كانت الصدقة على معين كزيد أو على جهة لا تنقطع كالفقراء أو مالوقد بغير ذلك كالسكنى أو الاستغلال ففيه تفصيل فإلى الجهة التي لا تنقطع فهو كالتمقييد بلا يباع ولا يوهب كقوله داري صدقة على الفقراء يستغلونها أو يسكنونها أو أمان على المعين كقوله داري صدقة على زيد يسكنها أو يستغلها ففيه نظر والظاهر أنه كالتمقييد بلا يباع ولا يوهب ذكره عجم (قوله حذف المؤلف الخ) لا يخفى أن تقدير المصنف حينئذ وتصدقت على معين إذا قارنه قيد أو جهة لا تنقطع كذلك فيقرأ أوجهه بالجر وقوله كمل فلان أي صدقة على فلان هذا هو المراد (قوله لأجل حق من يأتي بعد) أي الذي هو العقب ولو قال لأجل حقه لكان أحسن (قوله وأما المجهول غير محصور فلا بد من القيد) والفرق أن في مسألة المجهول المحصور قوة شبهة بالوقف لتعلقها بغير الموجود كالعقب إذ فهم من لم يوجد (٨٩) فلذا جعل حسب الضرورة نعيمهم وفي مسألة المجهول غير المحصور راعى تعلقه بموجود وهو

الفقراء ونحوهم كبنى زهرة ونعيم ولا يلزم نعيمهم وفي العتبية أن أهل مسجد كذا من غير المحصور (قوله قالوا وللحال) لأنه لو جعلت للمبالغة لتكرر ما قبل المبالغة مع قوله أو جهة لا تنقطع ولا يخفى أن هذا يقتضي أن لا فرق بين لفظ الصدقة ولفظ غيرها (قوله على التأييد) هذا ضعيف كما تقدم (قوله المشهور الخ) ومقابله قولان الأول إذا لم يكن أهل المرجع فقراء ولم يكن فيهم من أهل الحاجة أحد أعطى الأغنياء منهم الثاني يدخل في السكنى دون الغلة (قوله لا تقرب فقير) أي يوم المرجع بقي ما إذا كان فقيرا قال بعض الشيوخ ينبغي أن يدخل فيهم والذي في أنه لا يدخل فيهم ولو صار فقيرا قالوه في الزكاة إذا عزلها وصار فقيرا قبل أن يدفعها للفقراء فلا شيء منها انتهى (قوله وعصبة عصبة) أي كما إذا تزوج حر بامة فأنث منه بولد ثم اعتقه سيده فالمعتق بالكسر

تصدقت قيد كقوله لا يباع ولا يوهب مثلا أو مالا آخران فيقيدان التأنيديدا بقيد (ص) أو جهة لا تنقطع أو للمجهول وإن حصر (ش) أي وكذلك يصح ويتأيد الوقف إذا قال تصدقت على الفقراء والمساكين أو على المساجد أو على طلبة العلم وما أشبه ذلك إذا قارنه قيد أيضا كقوله لا يباع ولا يوهب والا كان ملكا للوقوف عليه يباع ويفرق عنه بالاجتهاد كما يأتي في قوله أو للمساكين فرق عنه بالاجتهاد لحذف المؤلف قوله إن قارنه قيد من الثاني دلالة الأول عليه وكذلك يصح الوقف يتأيد إذا وقع للمجهول محصور كمل فلان وعقبه ولا يحتاج إلى مقارنة فيدلان ذلك كالعقب قيد لأجل حق من يأتي بعد وأما المجهول غير محصور كالفقراء والمساكين فلا بد من القيد كما مر وعلى هذا قالوا وفي قوله وإن حصر وأوالحال أي أو وقع للمجهول في حال حصره فهو مفهوم قوله جهة لا تنقطع وسوغ محجى الحال من النكرة العطف وفائدة التخصيص على الصحة في هذا ما قد يتوهم أن الموقوف عليه هنا المساكين كان ينقطع لا يصح الوقف بلفظ الصدقة لأن الوقف إعطاء منفعة على التأنيديد فنص على ذلك لدفع هذا التوهم والمسراد بالمحصور من يحاط بأفراده وبغيره من لا يحاط بأفراده (ص) ورجع أن انقطع لأقرب فقراء عصبة المحبس وأمرأته رجعت عصبت (ش) المشهور أن الحبس المؤبد إذا انقطعت الجهة التي حبس عليها بشرط صرفه لها وتعد ذلك يرجع حبسا لأقرب فقير من عصبة الواقف يستوى فيه الذكور والإناث ولو كان الواقف شرط في أصل وقفه لذكر مثل حظ الإناثين لأن المرجع ليس فيه شرط ويدخل في المرجع كل امرأة لو كانت رجلا كان عصبة كالأمة والأخت وبنات الأخ وبنات المعتق فإن لم يكن للحبس يوم المرجع عصبة فإنه يرجع للفقراء والمساكين وقوله لا تقرب فقراء عصبة المحبس أي نسباً أي ولا يعدل ليل ما يأتي من أن بنت المعتق تدخل في المرجع ويراعى في الأقربىة الترتيب المذكور في الوصية وهو كالترتيب المذكور في النكاح الذي أشار إليه بقوله وقدم ابن فأنه الخ وأشار في الوصية إلى شيء منه بقوله فيقدم الأخ وأبنته على الجد وكلامه هنا يشمل عصبته وعصبة عصبته لأن كلامهم عصبة أذ عصبة العصبة عصبة كما أشار إليه في التوضيح وقوله ورجع أي وقفاً يتفعون به انتفاع الوقف ولا يدخل الواقف في المرجع ولو فقيراً وقوله ورجع أي الحبس المؤبد وأما المؤقت فسيأتي في قوله

(١٢ - خريش سابع) من عصبة الولد وليس من عصبة الأب فيرجع أولاً لأقرب فالأقرب من عصبة المحبس الفقراء فإن كانوا أغنياء أو لم يكونوا يرجع لأقرب فالأقرب من عصبتهم الفقراء فلو أخذ الفقير كفايته وبقي شيء هل يرد عليه أو يدفع للأبعد قولان كما لو انقطع المحبس عليهم في الفرض المذكور وكان للواقف ابن وابن ابن وكلاهما فقير هل يعطى الابن الجميع ولو زاد على كفايته وليس لابن ابنه شيء أو أعيا يعطى قدر كفايته وما زاد على يراد لابن الابن والأول هو الأرجح كما يفيد كلامه الواقف وقال اللقاني فإن لم يكن في المرجع فقراء يعطى لفقراء المسلمين وكذلك الوفاة عن الفقراء فإنه يدفع لفقراء المسلمين أيضاً (قوله المؤبد) أي على جماعة معينة والأشاحل على اثنين أيضاً وبعدهما على الفقراء محبس مؤبد أيضاً والحاصل أن الأقسام الثلاثة أولها أن يكون مؤبداً على جهة معينة وانقطعت فهذا يرجع لأقرب فقراء عصبة المحبس كما قال المصنف الثاني أن يكون مؤقتاً على معين وسيأتي في قوله وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم وأما إذا كان على جهة غير معينة بالشخص كالفقراء والمساكين فهذا لا يمكن انقطاعه أصلاً

هذا هو المراد
من قوله لا يباع
ولا يوهب
أنه لا يباع
ولا يوهب
لأنه لو كان
ملكاً للوقوف
عليه لكان
يبيع ويشتري
ولا يحتاج
إلى قيد
ولا يوهب
لأنه لو كان
ملكاً للوقوف
عليه لكان
يبيع ويشتري
ولا يحتاج
إلى قيد

(٣٩٥)

ويقرب من هذا الوقف على مسجد أو قنطرة فتقدم ان لم يرج عودها يصرف في مثلها (قوله لانها فقيرة بالطبع) جواب عما يقال قد اشترطتم في العصبية الفقر دون الاناث ولا يظهر فرق فأجاب بما حاصله انها فقيرة بالطبع فصارت الفقر به هذا الاعتبار موجودا في الجميع وخلاصته أن الاناث يأخذن مطلقا أغنياء أو فقراء واشترط عجز فقرهن أيضا والحاصل ان شارحتا تبع اللسان في العموم في النساء القريبة والبعيدة الفقيرة والغنية والذي ذهب اليه ابن خجلة والبدري أن المرأة كالعصبية في اعتبار القرب والفقر و يدل عليه كلام الذخيرة انتهى (قوله لا بد أن تكون قريبة) أقول بل يفيد أنها لا بد أن تكون أقرب بزيادة على كونها قريبة (قوله الا اذا كانت أقرب منه) أي فقوله فيما تقدم أو بعيدة أي ولم يكن أقرب منها عاصب (قوله خلافا لفهمه القراني) رجع عجز كلام القراني والحاصل أنهم اتفقوا على عدم دخول النازلة وان اشترط الاقرب بية أو التساوى حيث وجد العاصب وأما عند عدمه فالشرط القرب فلا يشترط الاقرب بية بل ولو كانت بعيدة من الواقف وهناك من هو أقرب منها فأن تدخل (قوله فان ضاق قدم البنات الخ) حاصل كلام الشارح ان كلام المصنف مقصور على ما اذا لم يكن الا الاناث من بنات وغيرهن وضاق الحبس عن الجميع فان البنات تقدم والذي في عجز خلاف ذلك ووجه بعض الشيوخ وحاصله أنه لا بد من فقر المرأة كما قال البدري وابن خجلة وان تكون مساوية لذلك كفي الدرجة أو أقرب منه وهذا كله في السعة وأما في الضيق فتقدم (٩٠) النساء على الذكور والعصبية كما أشاره المصنف بقوله فان ضاق قدم البنات

أي النساء لا خصوص البنات لكن يجب تقييده بما اذا كن أقرب من الذكور والعصبية وأما اذا كن مساويات لهم فلا يقدم من عليه بل يقسم بينهم وبين الذكور المساوي لهم قال ولو قال المصنف وامرأته لو رجلت عصبت وان ساوت وقدمت عليه في الضيق ان قربت عليه فان ساوته قسم بينهم ما لوفى بالمسراد والحاصل أن المساوية تشارك في السعة والضيق والقرب تشارك في السعة وتختص في الضيق وان كانت أبعد منه لم تشارك في سعة ولا ضيق بل يختص به وحده ثم بعد ذلك أقول ما الدليل لعجز على أنه أراد بالبنات النساء مطلقا والمصنف تبع لفظ ابن القاسم ولفظه فان كانت بنات وعصبية فهو بينهم ان كان فيه سعة والا فالبنات أحق به انتهى ولم يتابعه على ذلك شب

وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء الخ وقوله ورجع أي اذا كان على جهة معينة وأما على جهة غير معينة كالفقراء فلا يمكن انقطاعه وعلى مسجد معين مثلا وتعدر صرفه صرف في مثله كما يأتي وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها والوقف قوله وامرأته معطوف على أقرب لان ظاهر كلامهم ان كل امرأة لو رجلت عصبت تدخل كانت قريبة أو بعيدة كانت فقيرة أو لا لانها فقيرة بالطبع وحينئذ فلا يعطى هذا المعنى الاعطافه على أقرب ولا تعطفه على فقراء لانه يفيد أنها لا بد أن تكون قريبة وهو خلاف ظاهر كلامهم ولا على عصبية لانه فاسد اذا التقدير لأقرب فقراء امرأة وهو غير مستقيم لان الكلام في المرأة نفسها لا في الأقرب اليها قوله رجلت عصبت أي مع بقاها من أدلت به على حاله من غير تغيير فتخرج بنت البنت وبنت العمه لان البنت على خالتها ليست عصبية والعمه كذلك ولا تكون عصبية الا بفرضها رجلا واعلم أن المرأة التي لو رجلت عصبت لا تدخل في المراجع مع العاصب الا اذا كانت أقرب منه لان ساوته خلافا لفهمه القراني وقوله (فان ضاق قدم البنات) راجع لقوله ورجع الخ أي فان ضاق الحبس راجع عن الكفاية للغلبة الثانية قدم البنات وظاهره ان البنات هنالهن خصوصية على بقية الاناث لقوتهم دون الاخوات والعمات ونحو ذلك والاقبال وقدم الاناث فيه ونعم لا عن الاستيعاب فانه لا يمكن بحال لانه لو لم يكن فيه الادرههم واحدا أخذناه واشترينا به مائة مثلا أو أعيناهم (ص) وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم (ش) يعني أنه اذا وقف على اثنين معينين كزيد وعمر و ثم من بعدهما أي بعد كل واحد منهما

كانت بنات وعصبية فهو بينهم ان كان فيه سعة والا فالبنات أحق به انتهى ولم يتابعه على ذلك شب

وعب وعبرة عب وتخصيصه البنات مخرج للاخوات والعمات لقوة البنات عليهن والاقبال قدم الاناث انتهى والحاصل أن غير واحد من شراحه أبغوا لفظ البنات على ظاهره ولم يفسروه بمطلق النساء كما قال عجز فالواجب اتباع ظاهر النص وحاصل ما في المسئلة أنهم اذا كانوا كور فقط يقدم الاقرب فالأقرب كما تقدم واذا كن انا فاشتركن سعة وضيقا الا البنات فيقدم في الضيق كما مشى عليه الشارح واذا كن ذكورا وانا فان كان الذكور أقرب قدموا على الاناث سعة وضيقا وان كانوا متساوين في شتر الكل سعة وضيقا على المعتمد وان كان الاناث أقرب اشترك الكل في السعة وعند الضيق تقدم البنات (قوله ثم من بعدهما الخ) أشار الى أن قول المصنف وبعدهما لا مفهوم له بل مثله اذا قال ثم بعدهما وقوله أي بعد كل واحد المناسب عدم ذلك التفسير وذلك لان هذا المعنى يحمل عليه الكلام بعد وقوعه لانه متصور الواقف تحقيقا وقوله اذا مات واحد الخ يؤخذ من هذه المسئلة أن قول الواقف تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى معناه أن كل أصل يحجب فرع فقط لا فرع غيره أيضا وكذا في ترتيب الواقف الطبقات بشم كعلى أولادى ثم أولاد أولادى وهذا حيث لم يجز العرف بخلاف ذلك فيعمل به لان ألفاظ الواقفين مبناها على العرف

(قوله تقديره ومن وقف) أي ويجعل موصولا لا شرط والالزم عليه حذف الفاء في جواب الشرط ولذلك عدل عن تقديره أن كافي عب (قوله ويستثنى منه هذا) أي استثناء منقطعا (قوله وكلام المواق (٩١) يفيد ترجيح الاول) لا يخفى أن المعتمد أنه يرجع

مراجع الاحباس كما أفاده عج وهو الذي يفيد المواق كما هو الصواب خلافا لما قاله الشارح فإنه تبع جد عج (قوله بل وحياة زيد) فالوجس على عشرة حياة زيد ومات زيد قبلهم فإنه عاك بعده ولا يكون لهم فلا حاجة لتقدير عب في ذلك (قوله لم يرج عودها) لخلاء البلد مثلا وفساد موضع القنطرة (قوله لا الممانلة في الشخصية) ظاهره ولو أمكنت وفي عب خلافة لأنه قال في مثلها حقيقة أن أمكن والاف في مثلها من القرب (أقول) وهم أقولان في المسئلة الآن في كلام عج ما يفيد رجحان مذهب اليه عب من ان المراد الممانلة في الشخصية وكذا في كلام غيره ما يفيد ذلك (أقول) وهو المتبادر من لفظ المثل وتنبه به يؤخذ من قوله في مثلها ان من حبس على طلبة العلم محل عنه ثم تعذر ذلك المحل فإنه لا يبطل الحبس (قوله ولم يقل لا تباع ولا توهب الخ) أي لأنه لو قال لا تباع ولا توهب فهو ما تقدم من قوله أو جهة لا تقطع (قوله ولا يشترط التخيير) يؤخذ منه أن اشتراط التخيير والتبديل والادخال والاخراج معسول به قال الشيخ أحمد وفي الميطي ما يفيد منع ذلك انتهى أي ابتداء عج وهو ضعيف كما أفاده بعض الشيوخ (قوله اذا جاء اليوم القلاني) لا يخفى ان هذا تعليق على محقق وكذا اذا عاقبه على غير محقق كأن قدم زيد

يكون وقفا على الفقراء فاذا مات واحد من الاثنين المعينين فان نصيبه يكون للفقراء ولا يكون لرفيقه وسواء قال حياتهم ما أم لا فقوله وعلى الخ كلام مستأنف والجار والمجرور متعلق بمحذوف تقديره ومن وقف على اثنين الخ (ص) الأعلى كعشرة حياتهم فيملك بعدهم (ش) تقدم ان الوقف اذا انقطع فإنه يرجع للعصبة والنساء على الوجه المتقدم ويستثنى منه هذا والمعنى انه اذا وقف على عشرة مثلاً معينين فإنه اذا مات منهم شخص فان نصيبه لا صحابه فان ماتوا كلهم فان نصيبهم يرجع ملكا للملكة ان كان حيا ولو ارثه ان كان ميتا ومثل حياتهم ما اذا قيد بأجل فلو لم يقل حياتهم ولا قيد بأجل فهل يكون حكمه حكم ما اذا قال حياتهم أو قيد بأجل يرجع ملكا أو يرجع مراجع الاحباس وكلام المواق يفيد ترجيح الاول والفرق بين هذه وما قبلها ان ذلك لما كان وقفه مستمر احتيط فيه بجانب الفقراء وكان لهم بعد كل ولما كان هنا يرجع ملكا احتيط بجانب الموقوف عليهم ليستمر جميع الصدقة مدة حياتهم كلهم ولا مفهوم لقوله حياتهم بل وحياة زيد مثلاً أو حياته هو وعلم من اتيناه بالمدة المحجولة ان الحكم كذلك في غيرهما من باب أولى كعشر سنين (ص) وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها والوقف لها (ش) يعني ان من حبس حبسا على بناء قنطرة أو في مصالح مسجد وما أشبه ذلك فخيرت القنطرة أو المسجد مثلاً فان رجع عودها كان عليه فان الحبس يوقف له وان لم يرج عود ذلك لما كان عليه فإنه يصرف في مثلها أي في النفع لا الممانلة في الشخصية فقوله في مثلها أي في مثل مقصدها وليس المراد بها الممانلة في الشخصية (ص) وصدقة لفلان فله أو لساكنين فرق عنها بالاجتهاد (ش) يعني ان من قال داري صدقة لفلان القلاني فانه يصنع فيها ما أحب فقوله فله أي ملكا والفاء داخلة في جواب شرط مقدر تقديره وان قال داري صدقة لفلان فهي له وان قال داري صدقة لساكنين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوهما فانه ان يكون لهم ملكا تباع ويصرف عنها عليهم باجتهاد الحاكم أو غيره من له ولاية ذلك وانما كانت تباع لان بقاءها يؤدي الى النزاع لانه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلاً ثم يزدون فيؤدي النزاع بخلاف ما اذا بيعت وفرق عنها بالاجتهاد فيقطع النزاع لانه لا يلزم التعميم (ص) ولا يشترط التخيير وحل في الاطلاق عليهم كسبوية انتهى بذكر التأييد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب والا فالفقراء (ش) يعني ان الوقف لا يشترط فيه التخيير بل يصح اذا كان لأجل كالعتق فاذا قال اذا جاء اليوم القلاني أو الشهر أو العام القلاني فداري مثلاً وقف على كذا فإنه يلزم اذا جاء ذلك الاجل كما اذا قال لعبدك أنت حر الى أجل كذا فإنه يكون حرا اذا جاء الاجل الذي عينه ولا اشكال في لزوم العقد بالنسبة اليهما اذا جاء الاجل فان حدث دين على الواقف أو على المعتق في ذلك الاجل فإنه لا يضر عقد العتق لان الشارع منشوف الى الحرية ويضر عقد الحبس اذا لم يحجز عن الواقف في ذلك الاجل أما ان حيز عنه أو كانت منفعة لغير الواقف في ذلك الاجل فإنه لا يضر حدوث الدين واذا لم يقيد الوقف بزمن بل قال هو وقف فإنه يحتمل على التخيير كما يحتمل قول الواقف داري وقف على أولادي ولم يبين تفضيل أحد على أحد على التسوية بين الذكر والانثى في المصروف فان بين شيئا تباع وتقدم ان التفضيل في مرجع الاحباس لا يعمل بشرطه ولا يشترط في صحة الوقف التأنييد أي التخليد بل يصح ويلزم مدة كسنة ثم يكون بعدها ملكا ولا يشترط في صحة الوقف تعيين المصروف بل اذا قال داري وقف ولم يرد على ذلك صارت وقفا

(قوله لان الشارع الخ) وأيضا قال العتق لا يشترط فيه حيازة (قوله أو كانت منفعة لغير الخ) أي أو لم يحجز عنه ولكن منفعة لغير الواقف بأن جعل منفعة لغيره بأن يحجز فيه حيا مثلاً والمفتاح بيد الواقف

(قوله ريعها) بكسر الراء وقوله وغلتها عطف تفسير على الريع كما أفاده بعض المحققين (قوله في غالب مصرف الخ) أي إذا عذر سؤال المحبس (قوله أكثر ما يستعمل على وجه القرية) أي وفي غير الأكثر يقصد به وجه المحبس عليه (قوله بخلاف لفظ العري) أي فأكثر ما يستعمل لقصد وجه المعمر ومن غير الأكثر يقصد به الثواب أي ثواب الآخرة ثم لا يخفى أن هذا مناف لما تقدم من أن الوقف من باب العطايا لا من باب الصدقات (قوله سبيلها القرية) أي طريقها القرية أي لم تكن مقصودة إلا لتقرب (قوله كالجنون والصغير) أي والسفيه (قوله وأتبع شرطه) أي بلفظه أن جاز أي وأمكن وأراد بالجواز ما قبل المنع فيجب اتباعه ولو مكررها متفقا على كراهته كشرطه أن يضحى عنه كل عام هذا لم يمكن إلا بفعل المكروه فإن أمكن فعل غيره كشرطه إذا ناعلى صفة مكروهة ووجد مؤذن على صفة شرعية لم يتعين ما شرطه فإن لم يمكن (٩٣) اتباع لفظه كشرطه انتفاعا بكتاب في خزائنه ولا يخرج منها ولا ينتفع به إلا بغيره التي

أها بصحراء وتعد ذلك فيخرج غيرها وكما إذا شرط تدريسا مثالا في مكان ولم يمكن التدريس في ذلك المحل فإنه يجوز نقله أي وفعله كشرطه في وجوب الاتباع فإذا قرر مالكا في قرافة حديث مثلا ثم مات فلا يولي بعده إلا مالكي المذهب نظرا لفعل الواقف وفرض المسئلة أنه لم يصرح بشيء كذا قرر عجب وفيه شيء وذلك لأنه إذا قرر مالكا في حديث ليس لأجل كونه مالكا بل لكونه محدثا فلا يتقيد بكونه مالكا بل المدار على انصافه بكونه محدثا كان مالكا أو شافعيما (قوله أنه بدأ الخ) أعلم أنه لا فرق بين أن يقول يبدأ أو يعطى أو يدفع له أو يجري عليه أو نحو ذلك (قوله أنه إذا أضاف الغلة للوقف) أي بأن قال قال أعطوه من غلة الوقف أو الوقف أعطوه من غلته كل عام كذا وقوله فإن قال من غلة كل عام أي بأن قال أعطوه من غلة كل عام كذا وكذا ففرق بين أعطوه من غلة الوقف كل عام وبين أعطوه من غلته كل عام

لازما وبصرف ريعها وغلتها في غالب مصرف تلك البلد فإن لم يكن لتلك البلد غالب فإن غلتها تصرف للفقراء وغير ذلك من وجوه البر قوله ولا تعين مصرفه هذا في المحبس أما العري فلا قال ابن غازي في التكميل ولو قال داري عري لم يلزمه شيء حتى يبين المعمر عليه والفرق أن لفظ المحبس أكثر ما يستعمل على وجه القرية بخلاف لفظ العري اه ثم قضية هذا الفرق أنه لو قال داري مثلا صدقة ولم يبين المتصدق عليه أنه يلزمه لأن الصدقة سبيلها القرية (ص) ولا قبول مستحقة إلا المعين الأهل فإن رد فكنة قطع (ش) يعني أن الوقف إذا كان على غير معينين كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك فإنه لا يشترط قبوله لتعد ذلك من المساجد ونحوها ولأنه لو اشترط قبول مستحقة لم يصح على الفقراء ونحوهم وأما لو كان الوقف على معين كزيد مثلا وهو أهل للرّد والقبول فإنه يشترط في صحة الوقف عليه قبوله فإن لم يكن أهلا لذلك كالجنون والصغير فإن وليه يقبل له فإن لم يكن له ولي أقيم له من يقبل عنه كافي الهبة فإن رد الموقوف عليه المعين ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعد موته فإن الوقف يرجع جنسا للفقراء والمساكين ولو أراد أن يرجع لأقرب فقراء عصبة المحبس لقال فنقطع لأن المشبه بالشيء غيره فهو تشبيه في مطلق الرجوع أي فيرجع وقف على الفقراء (ص) وأتبع شرطه أن جاز تخصيص مذهب أو ناطرا أو تبسدة فلان بكذا وأن من غلة ثاني عام أن لم يقل من غلة كل عام (ش) يعني أن الواقف إذا شرط في كتاب وقفه شروطا فإنه يجب اتباعها حسب الامكان أن كانت تلك الشروط جائزة لأن ألفاظ الواقف كالألفاظ الشارعة في وجوب الاتباع فإن شرط شروطا غير جائزة فإنه لا يتبع كما يأتي في الأمثلة فقال ما هو وجاز كخصيصه مذهبا بعينه أو مدرسة بعينها أو ناطرا بعينه فلا يجوز العدول عنه إلى غيره فإن لم يجعل الواقف لوقفه ناطرا فإن جعل الوقف على معين مالك لا من نفسه فهو الذي يجوز له وشولاه والافال نظر فيه للعا كم يقدم له من يرضيه وكذلك يتبع إذا شرط في وقفه أنه يبدأ فلان من غلة الوقف بكذا فيعطى ذلك القدر مبدأ على غيره ويقضى له عن الأول من الثاني أن لم يقل من غلة كل عام فإن قال من غلة كل عام وجاءت سنة لم يحصل فيما شئ فلا تبسدة ولا قضاء وحاصله أنه إذا أضاف الغلة للوقف أو لصغيره ولم يحصل في عام ما يعطى منه أو ما ينبغي له بحقه وحصل في عام آخر ما يعطى

في الأول يقضى له عن العام الأول من العام الثاني مضافا لما يستحقه في العام الثاني وفي

الثاني لا قضاء بل يعطى من غلة العام الثاني ما يستحقه فيه فقط (أقول) وعكس المصنف بشير له المتبسط فإنه قال وإن قال يجري من غلته على فلان كل عام كذا وكذا وكانت له في سنة غلة كثيرة ولم يكن له في سنة أخرى غلة فإنه يعطى تلك الجارية في العام الثاني من غلة الأول وإن قال يجري عليه من غلة كل عام كذا وكذا فأى عام كان بلا غلة لم يعط من غلة العام الأول شيء وإن جعل قول المصنف وإن من غلة أي وإن عن غلة كان هو كلام المتبسط بعينه وحلّت المصنف بكلام المتبسط وما في المصنف توافق ما في رسم الوصايا من سماع أشهب فيمن أوصى لرجلين بعشرة دنانير لكل واحد منهما في كل سنة حياتهما من غرمال له ولها كان العام الأول أصاب الثمار ما أصاب فلم يبلغ الثمار ما أوصى لهما به فلما كان العام الثاني جاء الثمار بفضل كثير فأراد أن يأخذ من غلة العام الثاني ما نقص من وصيتهما في غلة عام أول فذلك لهما قال نعم ذلك لهما وجعل اللقائي كلام المصنف شاملا للمسئلتين وما قبله البالغة هو ما قاله المتبسط الخ (قوله بكسر الراء الذي في كتب اللغة بهذا المعنى بفتح الزاء اه معجمه

لكن انظر ما وجه المبالغة (قوله أو ان من احتاج من المحبس عليه باع) أي وكذا اذا شرط لنفسه أنه ان احتاج باع كما ذكره بهرام في الهبة والاحتياج شرط لجواز البيع لا لصحة البيع بدون شرط قيد (٩٣) الاحتياج لكن لا يجوز ابتداء فاذا علمت ذلك

فقول المصنف ان جاز شرط في مقدر والتمتع قد يوجبوا شرطه ان جاز (قوله في صدق دون بينة) أي ودون عين (قوله فانه يرجع ملكا) مفاد العبارة الثانية ان الوقف غير باطل بالفعل بل صحيح غير لازم لانه لو كان باطلا أصلا لم يكن وقفا ولو غفل عنه حتى أتى له ولد ويدل له ما قاله مالك كما ذكره المسواق من أن من حبس على ولده ولد له وله أن يبيع وان ولده فلا يبيع اه (قوله خلافا لابن القاسم) أي فانه لا بد من الاباس فان مات الاب قبل أن يولد له على كلام ابن القاسم فلا حبس ويصير ميراثا ويبقى النظر على كلام ابن القاسم هل يوقف غلته فان ولده فلذلك الولد والا فلا حبس أو ورثته أو لا يوقف وبأخذها المحبس حتى يولد له فيعطى له من وقف الولادة والظاهر على قول مالك ان الغلته حتى يولد له (قوله كارض موطعة) أي عليها مغرم للحاكم كارض الشام فلا يعمل بشرط واقفها وعليها المغرم المذكور أنه على الموقوف عليه (قوله) فالشرط باطل والوقف صحيح فان أصله من شرط عليه الاصلاح يرجع بما أنفق لا بقيته منقوضا (قوله ويكون هذا معنى كلامهم) أي ما ذكر من قوله في الجواب ان الوقف اشترط كونه الخ (قوله فيكون من غط التوظيف) أي من قبيل التوظيف تقدم ان المراد ما يجعل ظاهرا على الوقف أو غيره ولو لم يكن المناسب أن يقول من غط الاصلاح وقوله كما هو قضية نقول المواف

منه حقه أو ما يفي بحقه بعد اعطاء ما يستحقه في العام الآخر فانه يعطى ما لم يحصل له في غيره وأما ان أضاف لفظ غلة الى كل عام فانه لا يعطى من ربيع عام عن عام غيره (ص) أو ان من احتاج من المحبس عليه باع أو ان تسور عليه قاض أو غيره يرجع له أولوارثه (ش) يعني ان المحبس اذا شرط أن من احتاج من المحبس عليهم إلى بيع نصيبه باعه فله شرطه ويجوز ان احتاج منهم أن يبيع نصيبه وعلى من ادعى منهم الفقر والحاجة أن يثبت ذلك ويخلف أنه لا مال له ظاهرا ولا باطنا حيث يمكن من البيع إلا أن يشترط الواقف أنه مصدق في ذلك في صدق دون بينة وكذلك اذا شرط الواقف في وقفه أنه ان تسور عليه قاض أو غيره يرجع له ملكا ان كان حيا أو لو ارثه ان كان ميتا فان ذلك الشرط يتبع وكذلك لو شرط رجوعه صدقة لفلان عند التسور عليه اتبع شرطه والمراد بالوارث يوم الرجوع لو كان الواقف حيا حيثئذ والمراد بالتسور التسلط عليه بما لا يجوز شرعا ثم أن قوله أو ان تسور الخ عطف على تخصيص الذي هو على حذف مضاف أي كشرط تخصيص مذهب وكشرط ان تسور عليه قاض أو غيره يرجع له أولوارثه (ض) كـ على ولدي ولأولاده (ش) التشبيه في رجوع الوقف ملكا للواقف أولوارثه والمعنى أنه اذا حبس على ولده ولأولاده حين التحبس فانه يرجع ملكا فله يبعه وان لم يحصل بأس من الولد عند مالك خلافا لابن القاسم ومقتضى ما في الشرح ان محل الخلاف ما لم يكن قد ولده سابقا والافئتنظر بلانزع وبعبارة والذي يظهر أن المواف مشى في كلامه على قول الامام لا على قول ابن القاسم لانه ليس في كلامه قيد البأس الذي قيد به ابن القاسم نعم ان غفل عنه حتى حصل للواقف ولد فلا يبيع للوقف وتم (ض) لا شرط اصلاحه على مستحقة كارض موطعة الامن غلته على الاصح أو عدمه باصلاحه ونفقته (ش) أي فلا يعمل بشرط اصلاحه على مستحقة لانه كراء مجهول فالشرط باطل والوقف صحيح فهو معطوف على قوله واتبع شرطه ان جاز أي ولا يتبع شرط كذا وكذا فالباطل لان منصب على الشرط لا على الوقف بل حرمة من غلته كما أن من وقف أرضا مثلا عليها توظيف واشترط أن يؤخذ ذلك التوظيف من المحبس عليه لا من غلته فان الشرط يكون باطلا والوقف صحيح وأما لو شرط أن حرمة من غلته أو أن ما عليها من التوظيف من غلته فان ذلك جائز وهو المشهور واليه أشار بالأصح وقيل لا يجوز فان قيل الاصلاح والتوظيف من غلته وان لم يشترط الواقف ذلك فاشترطه لم يرد شيئا فلم يقبل بعدم الجواز فالجواب ان الواقف اشترط كونه على الموقوف عليه ويحاسب به من الغلة فلذلك جرى فيه الخلاف والأصح الجواز هنا ولو اشترط أنه يصرفه مما يتحصل من الغلة فالظاهر أنه لا خلاف في الجواز ويكون هذا معنى كلامهم ثم ان الاستثناء راجع للسائلين على غير قاعدته الاغلبية من رجوع الاستثناء لما بعد الكاف فقط لكن رجوعه لا على معنى البقعة أو نحو ذلك وكذلك لا يتبع شرط الواقف عدم البداءة باصلاح ما انتم من الوقف فلا يجوز ابتداءه لانه يؤدي الى بطلان الوقف من أصله بل يبدأ بعمدة الوقف واصلاحه لان في ذلك البقاء لعينه والدوام لمنفعته فقوله أو عدم الخ عطف على اصلاحه وقوله ونفقته عطف على اصلاحه من قوله لا شرط اصلاحه فيكون من غط التوظيف على المستحق الوقف كما هو قضية نقل المواف وأما محل الشارح فيقتضي عطفه على اصلاحه من قوله أو عدمه باصلاحه المقتضي لشموله للاتفاق لان الاتفاق عليه من

أي ان نقل المواف يقتضي أنه عطف على اصلاح وصدق فيما قال (قوله المقتضى الخ) صفة لعطفه على اصلاحه أي ان عطفه على اصلاحه يقتضي شموله للاتفاق الخ

فيه نظر ٢ لان العطف يقتضى المغايرة لا الشمول (قوله ٣) ليصلح الخ) فاذا احتاج الخ لوامرارة فانه ان يكون على صاحب الخلو وعلى ناظر الوقف لا على صاحب الخلو فقط وذلك لانهم ما صاروا شركاء وأمالو كان جميع البناء خلو السكان على صاحب الخلو وحده أو كان البناء المهدم وقفاً محضاً والخلو فوقه وانهدم الأسفل لكان على الوقف فقط (قوله غاية لا خرج) مناف لقوله لا أجل أن تكري المقيد أن اللام للتعليل لا غاية على أنه لا يصح جعلها غاية لا خرج لان المعنى حيث لا خرج الساكن اخرجهم من ايامته الا كراهم مع أن نهاية الاخراج انما هو الاصلاح وانقضاء مدة الكراء الا لا كراء فتدبر (قوله فان سكت الخ) أى سكت الواقف عن اشتراط اصلاحه من غلته أو غيرها كبعض ما قاله شارح بهرام فان قلت (٩٤) اكرأها من غيره تغيير للحبس لانهم لم يحبس الا للسكنى لا للكراء قلت لان سلم

انهم لم يحبس الا للسكنى لان الحبس قد علم انما يحتاج الى الاصلاح ولم يوقف لها ما يصلح به فبالضرورة يكون قد آذن في كرائها من غير من حبست عليه عند الحاجة الى ذلك أم (قوله لكفرو) أى سواء كان على معين أو على غير معين وقوله أو وقفه في رباط هذا مما دخل تحت الكاف وقوله ونحو ذلك أى كأن وقفها القنال قطاع الطريق (قوله ان كان يوصل اليه) الاولى أن يقول ان كان يوصل له وقوله فان وقفه على معين أى بغير جهاد هكذا المفهوم من النقول وأقاده بعض الشيوخ فقول عب وخرج بكفرو الموقوف على معين للجهاد فانه يتفق عليه من غلته كما قال اللخمي غير صحيح (قوله يتفق عليه من غلته ان قبله على ذلك) كذا رأيت نقل ابن عرفة عن اللخمي بهذه العبارة بخلاف ما في عب وشب أما عبارة عب فقد تقدمت وأما عبارة شب فقال مانعه واحترز بقوله لكفرو عما اذا كان وقفاً على معين فانه يتفق عليه من غلته كما قاله اللخمي

الاصلاح فلا حاجة لذلك كرو الاتفاق معه الآن يقال المتبادر من الاصلاح الترميم بالبناء ونحوه فذكره بعد لفائدة وقال بعض ونفقته أى فيما يحتاج لنفقة كالحوان (ص) وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى ان لم يصلح لتكرى له (ش) يعنى أن من وقف داراً ونحوها على شخص معين لا أجل أن يسكن فيها فاحتاج الى اصلاح فان الموقوف عليه يخبر بين أن يصلح من عنده ما تهم منها وبين أن يخرج منها لا أجل أن تكري تلك الدار ونحوها لا أجل الاصلاح فاذا حصل الاصلاح وانقضى أجل الكراء رجع اليها من حبست عليه فسكنها فقولته لتكرى فانه لا يخرج وله متعلق بقوله لتكرى والضمير للاصلاح ثم ان قوله وأخرج الخ جواب عن سؤال مقدر من قوله لا بشرط اصلاحه على مستحقه فكان قائلاً قال له فان سكت الواقف مال الحكم فأجاب بما ذكر (ص) وأنفق في فرس لكفرو ومن بيت المال (ش) يعنى أن من وقف فرساً لفرو في سبيل الله أو وقفه في رباط من أرباط المسلمين ونحو ذلك فان نفقته تكون في بيت مال المسلمين ان كان يوصل اليه فان وقفه على معين فانه يتفق عليه من غلته ان قبله على ذلك والا فلائى له (ص) فان عدم بيع وعوض به سلاح (ش) تقدم أن الفرس الموقوف في سبيل الله نفقته من بيت المال فان عدم أو لم يوصل اليه فان الفرس يباع ويشترى بثمنه مالا يحتاج الى نفقة كالسلاح لانه أقرب الى غرض الواقف والاولى أن الضمير في عدم يرجع للاتفاق المفهوم من أنفق ليشمل ما اذا وجد بيت المال ولم يمكن الوصول اليه الا أن يقال ولو رجع الضمير الى بيت المال فانه يحزر هذا المعنى ويراد بعدم ولو حكمافيشمل ما اذا كان موجوداً وتعد الوصول اليه (ص) كما لو كلب (ش) كلب بكسر اللام اذا أصابه الكلب الذي يعتري الكلاب فلا يأكل ولا يشرب وتحمر عيناه ويعض كل شئ قابله حتى يموت وربما مات العضوض وربما عاش أياماً والمعنى أن الفرس الموقوف اذا أصابه الكلب وهو شئ يعتري الخيل كالجنون وصار لا ينتفع به في خصوص ما وقف فيه وهو الغزو مثلاً لكن ينتفع به في نحو الطاحون فانه يباع بالتشبيه في البيع فقط لانه تشبيه تام في البيع والشراء بثمنه سلاحاً لانه سيقول عقبه وبيع مالا ينتفع به وحينئذ اندفع ما عساه يرد من التدافع بين كلاميه وذلك لان ظاهر قوله كما لو كلب أنه يباع ويعوض به سلاح كما هو حقيقة التشبيه وفضية قوله وبيع مالا ينتفع به يشمل الفرس الكلب والحكم فيه أنه يباع ويجعل عنه في مثله أو شقصه لأنه يشتري به سلاح (ص) وبيع مالا ينتفع به من غير عقار في مثله أو شقصه (ش) يعنى أن الشئ الموقوف على معين أو على غير

انتهى (قوله والا فلائى له) أى ويرجع لربه ويبطل وقفه (قوله كالسلاح) أى ولا يعوض به مثل ما يبيع ولا شقصه معين لانه يحتاج لنفقة فقول المصنف بعد وبيع مالا ينتفع به الخ في غير ما يبيع لعدم النفقة ببق ما كان مثل القنطرة والمسجد اذا حصل خال فان تطوع أحد أولهما غلة موقوفة عليهم ما أويت المال فالامر ظاهر والابقيا حتى يهلكا (قوله فلائى كل الخ) أى الكلب الذي هو لا مفرد الكلاب أى والكلب في الفرس لا يصل لتلك الحالة واللام ينتفع به بشرط المبيع أن ينتفع به والى ذلك أشار شارح بقوله والمعنى (قوله أو شقصه) أى ان وجد من يشاركه والاتصدق به كما ذكره بعض الشراح

٢ (قوله فيه نظر) أجيب بأن قوله المقتضى صفة لا صلاحه لا صفة للعطف ومن المعلوم ان الاصلاح شامل للاتفاق بحسب الاضاح ٨
بن هاشم الاصل

(قوله لان قوله في مثله أو شقصه يخرج ذلك) أي لان الشقصية لا تعقل في الحصر بحيث تكون الحصر مشتركة بين المسجد وغيره وأقول حيث كان المصنف يخرج ذلك فحكمه ما قاله أبو الحسن الصغير فانه قال ببيع حصر المسجد ما زاد استغنى عنها وكذا أنقاضه وتصرف في مصالحه انتهى أي ومثله يقال في الزيت اذا صار لا ينتفع به في خصوص ما وقف له وبعبارة أخرى والشيء خلاف في حصره العتيقة هل تباع في مصالحه وكذا بسطه وفضلات ترميمه وقناديله المكسورة ونحو ذلك وذكر في المعيار عن بعضهم أنه أجاب بقوله الحصر البالية التي كانت في مسجد وان بليت وجعل الناس فيها حصر اجددا (٩٥) لا تباع تلك الحصر البالية وتبقى مرمومة حتى

يقتصر لها المسجد فيما بعد هذا وجه الفقه وان نقلت المسجد آخر دون بيع مع غنى هذا المسجد الذي كانت فيه لغيره من المساجد مع شدة الحاجة فيجوز على قول أقوى به بعض من تقدم منا ممن يقتدى به علما وعلماء من عمل به صرح علمه ان شاء الله تعالى انتهى قطره مما قلناه ان المسئلة ذات خلاف (قوله وما كبر من الاناث) أي ولو في الغنم فانها وان كانت فيها منفعة الصوف لكنها قليلة فتباع ويعوض بها صغيرة فيها البئر (قوله لاعقار الخ) الاحسن عطفه بالرفع على قوله وبيع ما لا ينتفع به فانه ان عطف بالجر على قوله غيره كان مختصا بما لا ينتفع به فلامعنى لقوله وان خرب ورد بقوله وان خرب على قول أبي حنيفة يجوزوه وكذا رواية أبي الفرج عن مالك ان رأى الامام يبيع ذلك المصلحة جازو يجعل في مثله وقوله ولو يغير خرب مقابله ما أفق به ابن رشد يجوز اذ بشرط راجع البذر وذكر المصنف قوله لاعقار مع استفادته من قوله غير عقال لانه غير مفهوم شرط وليرتب عليه المبالغة (قوله الاتوسيع كسجد) هو أعم من الجامع لاختصاصه بالجمعة

معين من غير عقال اذا صار لا ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه كالشوب مخلوق والفرس يكاب والعبد بجوز وما أشبه ذلك فانه يباع ويشترى بثمنه مثله مما ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه فان لم يبلغ ثمنه ما يشتري به مثله فانه يستعان به في شقص مثله قوله وبيع أي وجوب وقوله ما لا ينتفع به المتني هو النفع المقصود لا الواقف ولكن ينتفع به في الجملة لانه يشترط في صحة البيع كون المبيع مما ينتفع به وكلام المؤلف لا يشمل الحصر والزيت لان قوله في مثله أو شقصه يخرج ذلك وقوله من غير عقال في محل حال تقديره وبيع ما لا ينتفع به حالة كونه غير عقال الخ (ص) كان أئلف (ش) أي كان أئلف الموقوف غير العقار لا بقيد كونه غير منتفع به فانه يشتري بالقيمة ما يشتري بثمنه اذا بيع وأما لو كان المئلف عقار الكان عليه اعادته كما رأى (ص) وفضل الذكور وما كبر من الاناث في اناث (ش) قد علمت أن ولد الحيوان الحبيس مثل أصله في التحبيس فاذا ولدت البقرات أو الابل أو الغنم ذكور أو اناث فافضل من الذكور عن التزوي وما كبر من الاناث وانقطع لبنه فانه يباع ويشترى بثمنه اناث تحبس كاصلها فقوله وفضل عطف على نائب فاعل بيع أي وبيع فضل الذكور وما كبر يكسر الباء من الاناث وقوله في اناث متعلق بمحذوف أي وجعل ثمنه في اناث ومثل ما كبر من الاناث ما كبر من الذكور مما لا يباع منها لكونه محتاجا اليه ثم طرأ عدم الحاجة له لعدم ما كان فيه من المنفعة ولكنه يشتري بثمنه مثله أو شقصه الحاجة الاناث له فان قيل قوله وفضل الذكور الخ داخل في قوله وبيع ما لا ينتفع به من غير عقال الخ قلت ذكره لقوله في اناث ولو لم يذكره لئوهم أن عن فضل الذكور انما يجعل في مثله أو شقصها (ص) لاعقار وان خرب (ش) عطف على ما من قوله وبيع ما لا ينتفع به فلهذا مفهوم قوله من غير عقال صرح به لانه ليس بفهوم شرط وليرتب عليه المبالغة والعطف قال مالك لا يباع العقار الحبيس ولو خرب وبقاء احباس السلف ذاتة دليل على منع ذلك (ص) ونقض ولو يغير خرب (ش) يعني أن نقض الحبيس يعني منقوضه لا يجوز بيعه وكذلك لا يجوز أن يبدل ربيع خرب بربيع غير خرب وفي ابن غازي ما نصه ظاهره ان الاعيان راجع للربيع الخرب والنقض ولم أره منصوبا الا في الربيع الخرب انتهى (ص) الاتوسيع كسجد ولو جبرا (ش) تقدم ان الحبيس لا يجوز بيعه ولو صار خربا الا العقار في هذه المسئلة وهي ما اذا ضاق المسجد بأهله واحتاج الى توسعة وبجانبه عقار حبيس أو ملك فانه يجوز بيع الحبيس لاجل توسعة المسجد وان أبي صاحب الحبيس أو صاحب الملك عن بيع ذلك فالشهور أنهم يجبرون على بيع ذلك ويشترى بثمن الحبيس ما يجعل حيا كالاول ومثل توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم وأخل المؤلف بتقييد المسجد بكونه للجماعة وظاهره كان المسجد متقدما أو متأخرا

ويفهم من المصنف أن هذا الحكم بعد ثباته ثم يراد توسيعه وأما لو أريد بناء المسجد أو لافلا يباع وقف ولا ملك لاجل توسعته اه البذر (قوله ولو جبرا) مبالغة فيمدل عليه الاستثناء من الجواز الشامل للوجوب اذ هو يعني المأذون فيه (قوله توسعة طريق المسلمين) في عج وتبعه عيب وسكت عن توسيع بعض الثلاثة من بعض وهو مستصوب ويؤخذ الجواز من قول الشارح عند قول المصنف واتباع شرطه ان جازان ما كان الله فلا بأس فيه أن يستعان ببعضه في بعض انتهى الآن في بعض الشروح التخصيص بأنه لا يهدم المسجد لتوسيع الطريق بخلاف الدفن فيه لضيق المقبرة لان المسجد باق بحاله (قوله بكونه للجماعة) تبع عج فيه احترازه عن مسجد الصلاة المنفردين هذا وفي سماع ابن القاسم ان ذلك في كل مسجد وفي النوادر عن مالك والاشعري وأصبغ وابن

عبد الملك ان ذلك انما يجوز في مساجد الجوامع لا في مساجد الجماعات اذ ليست الضرورة فيها كالجوامع انتهى وصوبه بعض الشيوخ
واقصر عليه بعض الشراح معرضا عن كلام عجم (قوله من الميضاة) أي فلا يباع حبس لتوسعتها قال عجم والفرق أن إقامة الجماعة
فيه سنة يقابل على تركها على الاظهر أو واجبة والوضوء من الميضاة لا فضل فيه انتهى وقال الرماح لا يجبر صاحب الارض على بيع
أرضه ليزاد في الميضاة انتهى بل الوضوء في البيت أفضل (فرع عجم) للناظر هدم ميضاته وجعله بيتا مكانه المصلحة (قوله وأمروا) أي
المحبس عليهم وجوبا (قوله يعني ان من تعدي) لا يخفى أن هذا حمل كلام المصنف على التعدي أي وأما اذا هدمه خطأ فهل هو كذلك
أو يتفق على انه يلزمه قيمته واذا هدمه بظنه غير وقف ثم تبين أنه وقف فإظهار أن عليه القيمة أيضا قاله عجم ثم وجدت عندى مانصه
فالمذهب هنا لزوم القيمة أي قيمته بتمامه (٩٦) ان فوت النقص أو ما بين القيمتين ان لم يفوت النقص وقرره عجم فقال ما حاصله

واحتراز بقوله كسجد من الميضاة (ص) وأمر واجب جعل ثمنه لغيره (ش) يعني ان العقار الحبس
اذا بيع لأجل توسعة مسجد أو طريق أو مقبرة كما مر فان ثمنه يشتري به عقار مثله يجعل
حسب مكانه وهل يجبر البائع على البدل أو لا يجبر فيه خلاف والمشهور عدم الجبر على جعل
الثن في غيره لانه لما جازاهم البيع اختل حكم الوقفية المتعلقة به فقوله وأمر وأمر أي المحبس عليهم
(ص) ومن هدم وقفاً عليه أعادته (ش) يعني أن من تعدي على حبس وهدمه فانه يلزمه
إعادته على حاله التي كان عليها قبل الهدم ولا يجوز أخذ القيمة لانه كبيعته لكن من المعلوم
انه لا يلزم من أخذ القيمة في الشيء جواز بيعه ككلب الصيد وجماد الاضحية وغير ذلك فالمذهب
هنا لزوم القيمة في الوقف اذا تلف كما قال ابن عرفة ظاهر المدونة أن الواجب في الهدم القيمة
ملكاً أو وقفاً مطلقاً انتهى أي عقاراً أو غيره وبعبارة والمذهب أن عليه القيمة كغيره من
المتلفات فيقوم قائماً ومهدوماً يؤخذ ما بين القيمتين والنقص باق على الوقفية (صل) وتناول
الذرية وولدي فلان وفلانة أو الذكور والاناث وأولادهم الخافد (ش) هذا شروع في بيان
ألفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه والمعنى أنه اذا قال هذا وقف على ذريتي أو على ولدي فلان
وفلانة وأولادهم أو على أولادي الذكور والاناث وعلى أولادهم فانه يتناول ولد البنت
فقوله الذرية فاعل تناول على حذف مضاف أي وتناول لفظ الذرية الخ وما بعده كله مرفوع
بالعطف على الذرية الا ما كان محجوراً ومن قوله وبني بني ومن قوله وبني أي الخ فهو على حكاية
لفظ الواقف لانه يقول هو وقف على بني بني الخ وقوله وولدي فلان وفلانة أي وأولادهم ما هو هذا
هو صورة المسئلة وقوله وأولادهم قال ابن غازي مقدر في الثانية بدليل ذكره في الثالثة انتهى
ولا بد منه في تناول الخافد وأما في الذرية فلا يشترط ذكره لانه مستغنى عنه بذكر الذرية
وقوله الخافد هو ولد البنت وان سفل ذكره كان أو أنثى (صل) لأنسلى وعقبى وولدي
وولد ولدي وأولادي وأولاد أولادي وبني وبني بني (ش) يعني أن الخافد هو ولد البنت
لا يدخل في لفظ من هذه الالفاظ الثمانية فهو عطف على الذرية وبعبارة وأولادي وأولاد
أولادي الأولى جملة على ما اذا جمع في الصورتين لان الخلاف في صورة الجمع قوي ومنه يعلم
حكم ما اذا أفرد لان الخلاف فيه ضعيف وأما لو حمل على الافراد كان ضائع الفائدة لانه لم يعلم

أنه اذا هدم وقفاً عليه قيمته أي
قيمة مائتة وياخذ به النقص
وما نقص وان تصرف الهادم في
الانقاض فعليه قيمة البناء قائماً
(قوله فالمذهب الخ) أي وسواء
كان المتعدي واقفه أو الموقوف
عليه وما ذكره ابن عرفة عن ظاهر
المدونة معارض بتقل النواذر عن
العتبية وجع الناصر الاقاني بين
القوانين فقال عليه إعادته ان كانت
الانقاض باقية وقيمة ان أزال
الهادم أنقاضه بحرق ونحوه وعلى
ما قاله المصنف لو أعاده على غير
صفته جعل على التبرع ان زاده فان
نقصه فهل يؤمر بإعادته كما كان
أو يؤخذ منه قيمة النقص تردد
فيه البساطي (قوله القيمة ملكاً الخ)
اعلم أن المشهور على كل حال لزوم
القيمة لمن هدم الملك وأما الوقف
ففيه ما علمت (قوله عقاراً أو غيره)
المناسب حذف قوله أو غيره
اذا الهدم لا يكون في غير العقار (قوله
ويؤخذ ما بين القيمتين) كما اذا قوم
قائماً بعشرة ومهدوماً بستة فايتهما
أربعة فيعطاهما وقس على ذلك كل

عبارة يقال فيها وعليه ما بين القيمتين (قوله الذرية) بضم الهمزة أفصح وأشهر من كسرهما من زراً الله الخلق
أي خلقهم (قوله باعتبار ما تدل عليه) أي لا باعتبار كونها ألفاظاً تدل على صحة الوقف مطلقاً (قوله وأولادهم) مقدر في الثانية بدليل
ذكره في الثالثة وأما في الذرية فلا يشترط ذكره لانه مستغنى عنه بذكر الذرية ولم يقل وأولادهم كما هو الظاهر لتأويله بمن ذكر (قوله
وولدي الخ) يدخل ولده الذكر والانثى وأولاد ولده الذكر ولا يدخل أولاد ولده الانثى وحيث يأتي بالواو يدخل ولد ولده مع ولده ويسوى
بينهم في القسم (قوله هو ولد البنت) هذا تخصيص للفظ ببعض ما يطلق عليه لغة اذ هو يطلق لغة على أولاد أولاد الذكور أيضاً (قوله
وان سفل) المتبادر بنت الواقف وان المعنى وان سفل أي الولد بان كان ولد ولد بنت الواقف وهكذا ويحتمل أن يراد بالبنت ما يشمل بنت
الواقف وبنت ابن الواقف وهذا الاحتمال أفيد وان كان غير متبادر (قوله وعقبى) لا يخفى أنه جرى العمل بدخوله فيه إلى آخر طريفة
وما جرى به العمل يقدم لان ألفاظ الواقفين تجري على العرف

(قوله وأولادى وأولاد أولادى) يدخل بناته إلا أن يجرى عرف بلد الوائق بحمله على الذكور وفى الشيخ أحمد المفهوم من كون هذه اللفاظ لا تتناول الحافداً ثم تتناول أولاد أولادهم كورادوانا وهو كذلك وبالأحرى دخول أنثى الصلب مع الذكور وحينئذ فالمراد بقوله بنو بنى بنى أولادى وأولاد أولادى (قوله الصورتين) الصورة الأولى أولادى وأولاد أولادى الثانية بنى وبنى بنى ثم لا يخفى أن ظاهره أن ولدى وولد ولدى ليس فيه خلاف وليس كذلك بل من محمل الخلاف نص المواق ابن رشد إذا قال حبست على ولدى وولد ولدى أو على أولادى وأولاد أولادى فذهب جماعة من الشيوخ إلى أن ولد البنات يدخلون فى ذلك وفى ابن وهب عن مالك لأشئ لولد البنات فى ذلك (قوله نظراً لآخر الكلام) أى الذى هو قوله (٩٧) وأولادهم وقوله أولاد نظراً لاول الكلام لا يخفى

منه حكم ما اذا جمع فصارت فائدة قلبه قلها هذا حملنا قوله وأولادى وأولاداً وأولادى على صورة واحدة وبني وبني بني على صورة أخرى فهما صورتان فالمسائل ستة لاثمانية (ص) وفي ولدى وولدهم قولان (ش) يعني أنه اذا قال حبس دارى على ولدى وولدهم هل يدخل في ذلك ولدا البنت نظر الاخر الكلام أولاً نظر الاول الكلام قولان ومثله ولدهم ولده بضمير الافراد والشرق بين هذا وبين قوله وولدى وولد ولدى العرف وهو أنه لما أتى بالضمير وأضاف الابه لادله فقد صرّفه عن نفسه ولما أتى بالظاهر أضافه لنفسه فقد تخصص ذلك أى تقيده بغير الخلاف في الثمانية دون الاولى (ص) والاخوة الاثنى ور جال اخوتى ونساؤهم الصغير وبني أبى اخوته الذكور وأولادهم وآلى وأهلى العصبه ومن لو رجلت عصب (ش) يعني أنه اذا قال هو حبس على اخوتى فإنه يتناول الاثنى ولو اختلف الام واذا قال هذا وقف على رجلى اخوتى أو على نساؤهم فإنه يتناول الصغير والصغيرة منهم واذا قال هذا وقف على بنى أبى فإنه يشمل اخوته الذكور خاصة أشقاء وألاب ويشمل أيضاً أولادهم الذكور خاصة دون الاناث واذا قال هذا وقف على آلى أو قال هو وقف على أهلى فإنه يتناول العصبه لان أهل أصل لا آلى فيدخل الابن والاب والجد والاخوة وبنوهم الذكور والاعمام وبنوهم ويتناول أيضاً كل امرأه ولو كانت رجلاً فرضاً كانت عصبه كالأخت والعمة والبنت وبنت الابن وتدخل بنات العم ولو بعدن فتقدير كلامه ويتناول من الرجال العصبه ومن النساء امرأه ولو رجلت عصبته أى كانت عصبه أعم من أن تكون عصبه بغيرها أم لا ودخلت الام والجد من جهة الاب وراعى معنى من فأنث عصبته ولم يراع لفظها والاقوال عصب ولا يقال الاولى مراعاة اللفظ لانا نقول محل ما لم يتقدم ما يدل على التأنيث فيكون الاحسن مراعاة معناها وقد دل على التأنيث هنا رجلت فالاحسن فى عصب التأنيث (ص) وأقاربى أقارب جهتيه مطلقاً وان نصرى (ش) يعني أنه اذا قال هذا حبس على أقاربى فإنه يدخل أقاربه من الجهتين أى من جهة أبيه ومن جهة أمه فيدخل كل من يقرب لآبيه من جهة أبيه أو من جهة أمه من الذكور والاناث ويدخل كل من يقرب لأمه من جهة أمها أو من جهة أبيها من الذكور وأمن الاناث فتدخل العمت والخالات والاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت وابن الخالة واليه أشار بالاطلاق ولا فرق بين المسلم والذمى منهم لصديق اسم القرابة على ذلك وعزاه فى الذخيرة لانتقى الباسجى عن أشهب وهذا مفرع على صحة الوقف على الذى كما مر أول الباب وبهذا يستط قول ابن غازى ولم أر من ذكر ما قاله المؤلف لكن لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده وجعل بدله وان قصوا أى بعدوا ولم يـ

(قوله ومواليه المعتق الخ) وإذا قال وقف على عتقائي ونذر بينهم اختصاص بعتقائه ونذر بينهم ولا يشمل عتقاه أصله وفرعه (قوله يحول الخ) المناسب أن يقول بينه وبين المحبس عليه أثني (قوله أصل الواقف) أي وإن علا وفرعه وإن سفل (قوله ولا يدخل الموالى الاعلان) أي الذين أعتقوا الواقفين (قوله إن لم تكن (٩٨) قرينة) أي على دخول الموالى الاعلان وإذا قال وقف على ممالئكي

لا يتناول الا الاض حيث كان العرف كذلك أي أو قال وقف على عبيدي وكان العرف يقصرهم على السود كعرف مصر فلا يدخل الايض لان باب الوقف من جملة الابواب التي يعول على العرف فيها (قوله للاربعةين) أي لتمامها وكذا قوله للستين أي لتمامها وتبع المصنف في هذا التفصيل ابن شعبان وهو مخالف لعرفنا الآن والحاصل أنه متى جرى عرف بشئ يتبع وافسق ما ذكره المصنف أو خالفه (قوله من الاطفال والكهول والشيوخ) المناسب أن يقول والاعداث (قوله واليه أشار بقوله الخ) هذا مشكل حيث قال الارمل هو الذي لا زوج له والارملة هي التي لا زوج لها فقابل بين الارمل والارملة ففضيحه عدم دخول الارملة في الارمل فكيف تصح الإشارة ويحجب بأن الارمل يشمل الذكر والانثى فإذا أريد التنصيص على خصوص الانثى تزايد التام فيقال أرملة وبعد كنى هذا وجدت عندي ما نصه قوله واليه أشار بقوله كالارمل أي ان الانثى تدخل في هذا اللفظ لان المرأة يطلق عليها أرملة بل انما يطلق عليها أرملة كما يأتي عن البساطي كذا فأدبه بعض المحققين وهو يرجع لما قلناه في المعنى فتدبر (قوله ليس من باب الاسقاط)

هذه النسخة كما أشار له البرموني ونصري لغة في نصارى لكنهارديشة والمراد أقاربهم النصارى الذميون وأما الحر بيون فلا يدخلون اتفاقا ولا فرق بين اليهود والنصارى وغيرهم من الكفار الذميين (ص) ومواليه المعتق وولده (ش) يعني أنه إذا وقف على مواليه فإنه يدخل فيه المعتق بفتح التاء وهو الذي أعتقه الواقف ويدخل فيه أيضا ولد من أعتقه الواقف أصله فان نزل أجرى على ما مر وهو أن كل ذكر أو أنثى يحول بينه وبين المحبس أثني فليس يولد ولا عقب (ص) ومعتق أبيه وابنه (ش) الضمير في الموضعين يرجع للواقف والمعنى أنه يدخل في وقفه على مواليه أيضا من أعتقه أصل الواقف ومن أعتقه فرعه ولو قال ومواليه من له أو لأصله أو لفرعه ولأولاده ولو بالجر لكان أشمل فانه يشمل من ولاؤه للمعتق ولو بالجر بولادة أو عتق ومن ولاؤه لأصله كذلك ومن ولاؤه لفرعه كذلك ولا يدخل الموالى الاعلان على مذهب المدونة ان لم تكن قرينة (ص) وقومه عصيته فقط (ش) يعني أن الواقف إذا قال هذا وقف على قومي فإنه لا يدخل فيه الا العصبه الرجال دون النساء ولو رجع عن عصبه قال بعض شيوخ عبد الحق وينبغي الرجوع في ذلك الى العرف ان كان عرف (ص) وطفل وصبي وصغير لم يبلغ وشاب وحدث للذكر بعين والافكه للستين والافشيخ (ش) يعني أنه إذا قال هذا وقف على أطفالي أو على صغار أولادي أو على صبيان أولادي مشملا فإنه يتناول من لم يبلغ فقط ذكرًا كان أو أنثى وإذا قال هذا وقف على شباب قومي أو قوم فلان أو على احدا منهم فإنه لا يدخل فيه الا من بلغ ولم يجاوز أر بعين عاما وسواء في ذلك الذكر والانثى وإذا قال هو وقف على كهول قومي أو قوم فلان فإنه يدخل فيه من جاوز الار بعين عاما الى أن يبلغ من العرستين عاما وإذا قال هو وقف على شيوخ قومي أو قوم فلان فإنه يدخل فيه من جاوز الستين عاما الى آخر عمره وسواء الذكور والانثى فقوله (وشمل الانثى) راجع للجميع من الاطفال والكهول والشيوخ كما لو قال هو وقف على أرامل قومي أو قوم فلان فإنه يشمل الذكر والانثى لان الارمل هو الذي لا زوج له والارملة هي التي لا زوج لها واليه أشار بقوله (كالارمل) وشمل بكسر الميم وفتحها كما قاله الجوهري (ص) والملك للواقف (ش) يعني أن المشهور ان الوقف ليس من باب الاسقاط بل الملك ثابت للواقف على العين الموقوفة بالمعنى الا في ولما كان هذا هوهم أن للواقف الغلة اذ هي فائدة الملكية قال (لا الغلة) فان الموقوف عليه هو الذي يملك الغلة والثمرة واللبن والصوف والوبر من الحيوان وإذا كانت العين الموقوفة على ملك الواقف (فيه) ان كان حيا (ولو ارثه) ان مات (منع من يريدا صلاحه) لئلا يؤدي الاصلاح الى تغيير معالمه فان لم يمنع الوارث فالامام وهذا اذا أصلحو او أفلغهم اصلاحه انظر نص ابن عرفة في الكبير (ص) ولا يفسخ كراؤه زيادة (ش) يعني أن المحبس اذا صدرت اجارته بأجرة المثل ثم جاء شخص يزيد فيه فان الاجارة لا تنفسخ لتلك الزيادة فان صدرت اجارته بدون أجرة المثل فان الزيادة تقبل ممن ارادها كان حاضر الاجارة الاولى أو كان غائبا ويعتبر كون الكراء كراء المثل وقت عقد الاجارة فان كان أقبل من كراء المثل وقت العقد قبلت الزيادة أي ما لم يكن المستأجر يدفع

الزيادة

ومقابل المشهور ان الوقف من باب الاسقاط ومن فائدة ذلك أنه لو خلف شخص لا يدخل دار فلان ثم وقفها

ودخلها الخالف فإنه يحتج بخلاف ما اذا بناها مسجد أو خلايته وبينه فلا تحت ثم ظاهره مشموله للمساجد ونحوه في الذخيرة خلافا للفراف فإنه قال في الذخيرة تفق العلماء في المساجد أنهم من باب الاسقاط كالعتق لملك لا حديقها لقوله تعالى وأن المساجد لله فلا تدعوا مع الله أحدا ولا تنهوا تعظيمها الجمعة والجماعة والجمعة لا تقام في المماول (قوله تغيير معالمه) أي ما يعلم به من صفاته التي كان عليها أي بحيث يصير على هيئة أخرى غير الموقوف عليها (قوله ولا يفسخ كراؤه زيادة) أي اذا كان الكراء وجيبة أو مشاهرة ونقد الكراء لانه

لا يفسخ الا الا لزم وأما بدون نقد فله الفسخ ولو كان بكرة المثل انتهى (قوله ومالم يزدالا آخر في تزايدان) لا يخفى أن هذا يشافض قوله
 مالم يكن المستأجر يدفع الزيادة فهو أحق وذلك لأن فضيته أن يقول ومالم يزدالا آخر ويرضى به المستأجر وقضية قوله ومالم يزدالا آخر
 أن يقول مالم يكن المستأجر يزيد (قوله حيث وقع العقد أو بالنداء) أي فصار الأصل عدم الغبن (قوله حيث وقع من غير نداء) أي
 فصار الأصل الغبن (قوله وبعبارة الخ) هذه عبارة عجم والاولى للجيزي (قوله لم يكن له ذلك إلا أن يريد) بذلك وقعت المغايرة كما تقدم
 (قوله فان بلغت فلا يلتفت لزيادة من زاد) أي فالحق له هذا الذي زاد أجره المثل ولا عبرة بزيادة الساكن ولو راد على أجره المثل
 وحاصله أنه اذا صدرت اجارته أو لا بدون أجره المثل وبلغ شخص أجره المثل فسخت اجارة الاول ولو التزم تلك الزيادة التي هي أجره المثل
 ولا يكون أحق بوضع يده ولو زاد على من بلغ أجره المثل هذا معناه على ما فهم عب عبارة عجم ولا يخفى بعد ذلك ان يقال كيف يكون
 الطارئ الزائد أجره المثل أحق بعجزه الزيادة مع أنه لم يحصل منه عقد يجاري مع الناظر أقول ويحتمل أن تحمل عبارة عجم المذكورة
 على خلاف ما فهم عب أن المعنى فإذا بلغت أي والتزم الساكن الزيادة كان أحق ولا يلتفت لزيادة من زاد بعد ذلك وأقول حيث ان
 الواقف لم يشترط شيئا فيقال فان زاد الغير أجره المثل والتزمها الساكن كان (٩٩) أحق لوقوع عقد عقده مع في الجملة مالم يزد

الاخر على ذلك والا كان أحق
 لوقوع الخلل في العقد مالم يلتزم
 الساكن تلك الزيادة أي لما قلنا
 فهذا الذي يظهر ان فيه جمع بين
 الطريقتين في الجملة وبعد كتي هذا
 رأيت عندي مانعه قوله ولا يفسخ
 أي اذا وقع العقد وأما لو أعطاه
 انسان أجره المثل وأعطى غيره
 أكثر فان الزيادة تقبل بلا شك لأنه
 لم يحصل عقد فأمل انتهى فهذا
 الكلام مما يقوى البحث المذكور
 مع عب (قوله فانما يتجيب الى
 ذلك) أي ولو لم تزد على ذلك بخلاف
 ما قبل الخ قال عجم بعد عبارته
 المذكورة هنا وانظر لو كانت
 الزيادة عليها تاتي بأجرة المثل وتزيد
 عليها وطلبت البقاء بقصد رما في
 بأجرة المثل فهل تجيب الى ذلك

الزيادة فهو أحق ومالم يزدالا آخر في تزايدان لان العقد حينئذ انحل واثبات كون كراء
 الاول فيه غبن على الثاني حيث وقع العقد أولا بالنداء والاستقصاء وعلى الاول انه ليس فيه
 غبن حيث وقع من غير مناداة عليه ونحوه فيكون على الاول وبعبارة وان وقع كراء الوقف
 بدون أجره المثل وزاد آخر على المستأجر فانه يفسخ الزيادة فان طلب من زيد عليه أن يسبق
 بيده ويدفع الزيادة لم يكن له ذلك إلا أن يزيد على من زاد حيث لم تبلغ زيادة من زاد أجره المثل
 فان بلغت فلا يلتفت لزيادة من زاد وهذا في غير المعتدة فانما اذا كانت محل وقف وقعت اجارته
 بدون أجره المثل ثم زاد عليها شخص وطلبت البقاء بالزيادة فانما يتجيب الى ذلك (ش) ولا يقسم
 الا ماض زمنه (ش) يعني أن السبب اذا كان على قوم معينين وأولادهم فان الناظر عليه
 لا يقسم من غلته الا ماض زمنها ووجبت وأما ان كانت الغلة عن منافع مستقبلية كسكنى
 أو زراعة ونحو ذلك فانه لا يجوز له أن يقسم ذلك قبل وجوبه لانه يؤدي الى احرام المولود
 والغائب واعطاء من لا يستحق اذامات وأما ان كان السبب على غير معينين كالفقراء والعزاة
 فانه يجوز للناظر على الوقف أن يكرهه بالنقد ويقسم غلته على أهلها لا من ذلك قوله
 الا ماض زمنه مستثنى من نائب الفاعل أي ولا يقسم غلة زمن من الازمنة الا غلة زمن ماض
 تحذف المضاف من الاول وأقسام المضاف اليه مقامه فصار ولا يقسم زمن الا غلة زمن ماض
 تحذف المضاف من الثاني وآخر المضاف اليه وأقيمت صفته مقامه فصار ماض زمنه وزمنه
 متفروع ماض (ش) أو أكرى ناظره ان كان على معين كالسنتين (ش) يعني أن الوقف اذا كان
 على قوم معينين وأولادهم فان الناظر عليه لا يجوز له أن يكرى أكثر من سنتين ونحوهما فان

أولا تجيب الى ذلك الا اذا رضيت البقاء بكل الزيادة والظاهر الاول تنبيهه إذا أكرى الناظر بغير أجره المثل ضمن تمام
 أجره المثل ان كان ملبا أو الاربع على المستأجر لانه مباشر وكل من رجع عليه لا يرجع على الآخر هذا مالم يعلم المستأجر بان
 الاجرة غير أجره المثل فان كلامهم ماض من فيبدأ به انتهى وأجرة المثل ما يقوله أهل المعرفة (قوله فيجوز له أن يكرهه بالنقد) أي
 أربعة أعوام ونحوها كما يأتي (قوله مستثنى من نائب الفاعل) أي بحسب التقدير فلا ينافي انه هو نائب الفاعل (قوله وأقيمت الصفه
 الخ) أي ثم حذف نائب الفاعل فصار ولا يقسم الا ماض زمنه كما نطق به المصنف (قوله كالسنتين) كان ينبغي للمصنف استنطاق الكفاف
 قال المتبسطي يجوز كراء من حبس عليه ربع من الاعيان أو الاعقاب لعامة من لا أكثر في رواية ابن القاسم وبه القضاء كما أفاده المواقف
 فاذا علمت ذلك فقول الشارح ونحوهما أي على ان الكفاف لا يدخل أي انحل سنة فقط وقد علمت ان المناسب حذفها فكان الاولى
 للشارح أن يقول الكفاف استقصائية لا تدخل شيئا ثم قول المصنف كالسنتين ظاهره بالنقد أو بغيره لكن بغيره باتفاق وبه على أحد
 القولين لان السنتين والثلاثة عند المصنف قريب ومفهومة لو كذا أكثر من السنتين والثلاثة لا يجوز تكرار أو بغيره ولا غيره لكن به
 باتفاق وبغيره على أحد قولين لان ما زاد على الثلاثة بعيد فاشتمل كلامه على الاقسام الاربعه التي ذكرها ابن رشد إلا أن قضية المصنف
 ترجيح ذلك القول

(قوله كالاربعة أعوام ونحوها) الخمسة سنة فالجاء لخمس سنين وهذه طريقة جرى بها عمل فضاة قرطبة على ما نقل ابن مزين والذي ذكره المواق أن الذي استحسنته فضاة قرطبة كونه لاربعة أعوام خوف اندراسه بطول مكثه بدمكثريه ومن المعلوم أن ما يقوله المواق يقدم على غيره فعليه المناسب حذف ونحوها (قوله عشرة أعوام الخ) هذا يفيد أن الكاف في قول المصنف كالعشرة استقصائية لا تدخل شيئا وهو كذلك فقد قال ابن رشد قال عبد الملك وقد أكرى مالك منزله عشر سنين وهو صدقة على هذا الحساب كذا ذكره المواق (أقول) ووقع ذلك من مالك فديقال أنها قضية اتفافية فلا يلزم منه القصر على العشرة إذ يحتمل أن يكون يقول بالجواز ولو خمس عشرة سنة ثم إن بعض الشيوخ قيد قول المصنف ولبن مرجعها كالعشر أي من غير واسطة بينه وبين المعين بأن كانت له بعد المعين بلا واسطة أما إذا كان لا ينتقل (١٠٠) إليه إلا بعد واسطة فعلة المنع موجودة انتهى (قوله السنين الكثيرة) أي ولو

أزيد من أربعين عاما أي مع شرح تجبيل الأجرة ليعمر بها نفسه قد علمت من كلام المواق وشارحنا صحة جل كلام المصنف على الدار وفي كلام غيره خلافه وحاصله أن كلام المصنف أي الذي هو قوله وأكرى ناظره الخ في خصوص الأرض وأما الدار فيفصل فيها فإذا كانت على غير معين فلا تسكرى أكثر من عام وأما إذا كانت على معين فلا تسكرى عاما (قوله وان بني محبس عليه) أي بالشخص أو بوصف كامامة (قوله فبني فيه بنيانا) أي أو أصلح بخشب (قوله فان بين انه حبس) أي ولو بعد البناء (قوله فالشهور انه حبس) ومقابله أنه لورثته (قوله ومملكه) فعلى ما مضى أي ملك الوقف ما بناء (قوله فله نقضه) لا يخفى أنه بهم هذا يعلم أن إصلاح بيت نحو امام على الوقف لأعليه ولا ينافيه قوله وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى لتكرى له الجاه على ما إذا لم يوجد في الوقف ربع بني منه (قوله وهذا إذا كان ما بناء) راجع لجميع

كان على قوم غير معينين كالفقراء فإنه يجوز له أن يكرى به أكثر من ذلك كالاربعة أعوام ونحوها وفي الكلام حذف تقديره وأكرى ناظره لغيره من مرجعها ليدل قوله (ولبن مرجعها كالعشر) وصورتها أن من حبس على زيد ثم على عمر وفاته يجوز لعمر وأن يكرى بها من زيد عشرة أعوام وسواء كان المرجع بتحبس عليه أو ملك فلهذا الواو قد عطفت شيئين على شيئين فعطفت من مرجعها على ذلك المقدر وعطفت كالعشر على كالسنتين ثم إن كلام المؤلف مقيد بما إذا لم يشترط الواقف مدة والأعمال على ما شرط وبما إذا لم تدع الضرورة لا أكثر من ذلك لأجل مصلحة الوقف كما وقع في زمن القاضي ابن باديس بالقيروان أن دارا حبس على الفقراء خربت ولم يوجد ما يصلح به فافتي بأن تكرر السنين الكثيرة كيف تيسر بشرط إصلاحها من كرائها وأبى أن يسمح ببيعها وهو الموعول عليه والمراد بالناظر في كلام المؤلف هو الموقوف عليه وأما غيره فيجوز له أن يكرى أزيد من ذلك لأن بموته لا تنفسخ الإجارة (ص) وإن بني محبس عليه فان مات ولم يبين فهو وقف (ش) يعني أن من حبس عليه ربع مثلا فبني فيه بنيانا فان بين أنه حبس أو ملك عمل عليه فان مات ولم يبين فالشهور انه حبس ولا شيء لورثته فيه قل أو كثر فقوله فهو وقف أي للواقف لا يقال أنه وقف غير محوز لانا نقول إن المحبس عليه إنما يني للوقف ومملكه فهو محوز بجوز الأصل ومفهوم محبس أنه لو بني الاجتبي في الوقف شيئا فإنه يكون ملكا كافي النوادر والغرس كالبناء وإذا كان ملكا فله نقضه أو قيمته منقوضا إن كان في الوقف ما يدفع منه ذلك وهذا إذا كان ما بناء لا يحتاج إليه الوقف والافيوف في من الغلة قطعا بمنزلة ما بناء الناظر (ص) وعلى من لا يحاط بهم أو على قوم وأعقابهم أو على كولدهم ولم يعينهم (ش) يعني أن الحبس إذا كان على قوم لا يحاط بهم كالفقراء والجاهلدين وما أشبه ذلك أو على قوم وأعقابهم من بعدهم أو على ولده وولده أو أخوته وأولادهم وما أشبه ذلك وهم غير معينين فان المتولى على الحبس يقسم غلته على من حضر من الفقراء ونحوهم ويفضل أهل الحاجة على غيرهم ويفضل أهل العيال على غيرهم في الغلة وفي السككنى باجتهاده لأن قصد الواقف الإحسان والارفاق بالموقوف عليهم وسد خلتهم فان استورا في الفقر أو الغنى فإنه يؤثر الأقرب على غيره فقوله (فضل المولى

المسائل المتقدمة لا خصوص من يليه كما يؤخذ من كلامهم (قوله وعلى من لا يحاط به) أي أو يحاط به ولكن أهل يحصل لكل منهم ما لا ينتفع به كالفلس (قوله فاستورا) أي إن مات تقدم من التقديم إذا كانوا متفاورين بالفقر والغنى وأما إذا تساوا في ما فإنه يؤثر الأقرب أي للوقف وأعطى الفضل لمن يليه أي بأن وجد أقرب وقريب وإذا اختلفوا بأن وجد قريب فقريب وأقرب غنى أو ثرا الفقير القريب على الغنى الأقرب فان تساوا ففقر أو غنى ولم يكن أقرب ولا قريب ولم يسعه في مثل الدار فان تكرر عليهم ويقسم كراؤها بينهم بالسواء إلا أن رضى أحدهم بما يصير لا صحابه من الكراء ويسكن فيها فله ذلك ثم ما ذكره المصنف من اعتبار الحاجة في الوقف على قوم وأعقابهم أو على كولد ومثله على زيد وعمر والفقيرين إنما هو في الابتداء لا في الدوام ولذا قال المصنف ولم يخرج ساكن الخ (قوله فضل المولى) أي الناظر والمراد بالفضل التقدّم فيخدمون على الأغنياء إلا أن يفضل عن الفقراء شيء وما ذكرناه من أن التفضيل مراد به التقديم ذكره بعض الشراح والاحسن أن يراد به ما يشمل التقديم والزيادة كافي تفضيل ذي العيال

لان المراد به الزيادة (قوله أهل الحاجة) أي ولو احتمل ان يعطى من له كفاية وربما ضاق حاله بكثرة عياله (قوله والعيال) ظاهره وان لم يكن ذا حاجة لانه مظنة الاحتياج قاله الشيخ كريم الدين وقضية بهم ان الغنى ذا العيال لا يعطى شيأ (قوله ثم استغنى) أي أو ترك طلب العلم مثلاً لا أي أو لم يشترط الآن الناظر رأى في ذلك مصلحة في منزل منزلة شرط الواقف ولذلك جعل الناظر (قوله فانه يحمل على انه سفر عود) مخالف لما ذهب اليه غيره من انه محمول على عدم الرجوع وهو ظاهر قول مالك في رواية علي وظاهر ابن عرفة ترجيحه بخلاف ما في عب وحيث قلنا بأنه سافر ليرجع فانه على حقه فانه يسوغ له أن يكرى موضعه الى أن يرجع كما صرح به ابن يونس وقوله على معينين محصورين كأن قال وقف على زيد وعمرو وبكر الفقراء أو طلبية العلم (١٠١) أو على الفرقة الفلانية كالمصنفات أو المغاربة

الفقراء أو طلبية العلم والحاصل ان من سبق فن لم يكن فيه الوصف فانه يخرج لمن فيه الوصف والعبرة به في أول الامر لافي الدوام أي الا لشرط أو رأى ناظر كما تقدم فان تساوى في الوصف فن سبق بالسكنى فهو أحق والغلة كالسكنى (قوله فاذا زال الفقر أو ترك العلم أخرج) بقي ما اذا كان الوقف على الشباب أو الأحداث ونحوهما فليس من الوقف على معين وهذا واضح ان لم يقل على الشباب من أولاد فلان مثلاً ولا فهو من الوقف على معين مع انه يخرج بزوال هذا الوصف والحاصل ان الوصف بشباب ونحوه ليس كالوصف بالفقر لان وصف الشباب ونحوه ما كان أمراً لازماً لذات كان زواله مؤثراً مطلقاً لانه لا يمكن عوده بخلاف الوصف بالفقر فلا يؤثر زواله قطعاً لا مكان عوده

باب الهبة

(قوله التذب لذاتها) أي وقد يعرض لها الوجوب كالهبة المضطر والحرمه كأن يهب لمن يستعين

أهل الحاجة والعيال) راجع الى المسائل الثلاث وقوله (في غلة وسكنى) متعلق بقوله فضل على المشهور ومقابل له لابن الماجشون لا يفضل الا بشرط من الواقف وفهم من كلام المؤلف انه اذا عين كزيد وعمرو وبكر وهند وقال هو وقف على هؤلاء منسلاً ونحو ذلك فانه يسوى بينهم الذكر والانثى والغنى والفقير والكبير والصغير والحاضر والغائب سواء في الغلة والسكنى (ض) ولم يخرج ساكن لغيره الا بشرط أو سفر انقطاع أو بعيد (ش) يعني ان من سكن في الحبس على نصيبه ثم استغنى فانه لا يخرج من الحبس لاجل أن يسكن غيره فيه ولو كان غيره محتاجاً لذلك ولو لم يكن في الربع ساعة لانه سكن بحق فلا يخرج الا برضاه الا أن يكون الواقف شرط أن من استغنى يخرج لغيره فانه يعمل به أو يكون الساكن سافر سفر انقطاع أو سافر سفر بعيدا فيسقط حقه من السكنى ولغيره أن يسكن مكانه فلا وجه له حاله في سفره هل هو سفر انقطاع أو سفر عود ورجوع فانه يحمل على انه سفر عود والبعيد هو الذي يحمل صاحبه على الانقطاع وكلام المؤلف فيما اذا كان الحبس على معينين محصورين والاوجب اخراج من زال منه ذلك الوصف كقوله وقف على الفقراء أو طلبية العلم مثلاً فان زال الفقر أو ترك العلم أخرج

باب يذكرفيه أحكام الهبة والصدقة والعمرى

وحكمها أي الهبة التذب لذاتها قال ابن عبد السلام ويستحب كون الصدقة من أنفوس ماله وكونها في الأقارب انتهى والمناسبة بينها وبين الوقف ظاهرة وهي المعروف والخير ونفي العوضية وأساهبة الثواب فكالبسيع ولذا ذكرها آخر الباب كالتبسيع والهبة مصدر قال أهل اللغة يقال وهبت له شيئاً وهباً باسكان الهاء وفتحها وهبة والاسم الموهب والموهبة بكسر الهاء فيهما والاتهاب قبول الهبة والاستيهاب سؤال الهبة وتواهب القوم اذا وهب بعضهم لبعض وهبته كذا اللغة قليلة ورجل وهاب وهابة أي كثير الهبة لأمواله وقد عرف ابن عرفة العطية التي الهبة أحد أنواعها بقوله تملك متمول بغير عوض انشاء قوله متمول أخرج به تملك غيره كتمليك الانكاح في المرأة أو تملك الطلاق وقوله بغير عوض أخرج البسيع وغيره من المعاوضات وقوله انشاء أخرجه الحكم باستحقاق وارثه لانه تملك متمول بغير عوض الا أن التملك في العطية انشاء بخلاف الحكم في الاستحقاق المذكور فانه تقرر لما ثبت

بها على المعاصي والكراهة أي كهبة هراً لا كله أو كان يستعين بها على مكروه كشرب الدخان مثلاً على القول بكرهه (قوله وكونها في الأقارب) أي فهي في حد ذاتها مستحبة وتستحب استحياباً آخر كونها في الأقارب بخلاف الزكاة (قوله والخير) هو عين المعروف (قوله والهبة مصدر الخ) حاصله ان الهبة في اللغة المصدر الذي هو اعطاء الشيء الموهوب (قوله والاسم الموهب) أي فالموهب والموهبة اسمان للذات الموهوبة (قوله والاتهاب) قصده بذلك تصاريح المادة (قوله اذا وهب بعضهم لبعض) أي وهب كل منهم لصاحبه فظهرت المفاعلة (قوله وهبته كذا الخ) أي ان اللغة الكثيرة ما تقدم وهو وهبته له بتعدى للموهوب له بحرف الجر واللغة القليلة تعديته له بنفسه كقوله وهبته كذا (قوله وهابة أي كثير الهبة) لا يخفى ان كثير الهبة يظهر في وهاب وأما بالنسبة له وهابة فالمناسب أن يقول أي كثير الهبة لأمواله كثرة مؤكدة (قوله كتمليك الانكاح) لزيد أي كأن يوكله على أن يعقد على وليته ومثله ما اذا وكله على أن يتولى عقده على فلانة (قوله بخلاف الحكم في الاستحقاق المذكور) المناسب أن يقول بخلاف التملك في الاستحقاق المذكور فانه

ليس انشاء بل هو تقرير لما ثبت قبل فحاصله ان التملك موجود في الامرين الا ان التملك في الهبة انشاء بخلاف التملك في الاستحقاق فليس انشاء بل هو تقرير (قوله والعطية انشاء التملك) ظاهر العبارة ان التملك الذي هو فعل الفاعل يتعلق به شيء آخر هو انشاؤه والظاهر ان ذلك ليس بمراد بل المراد ان التملك لا يفسر بالتقرير كما في الاستحقاق بل يفسر بانشاء التملك ثم بعد ان علمت ذلك فقد اعترض على ابن عرفة بأن الحكم باستحقاق وارث نخرج بقوله تملك (قوله ان كان ما تحتها نوعا) المناسب انواعا وكذا يقال في قوله ان كان صنفاً أي ان كان ما تحتها أصنافاً ولم يسميها أحد الامرين نظراً الى ما معها (قوله ذي منفعة) من اضافة المصدر للفعول أي وأما تملك المنفعة فلا يكون هبة بل اما اخذام أو عارية أو حبس لان كلاهما عطية المنفعة فقوله الشارح ونحوها اشارة للحبس والعمرى (قوله أو لارادة الثواب) أي ثواب الآخرة (قوله على قول الاكثر) ومقابلته انه هبة (قوله في الكلام حذف تقديره) حاصل معنى المصنف على تقرير الشارح أن تقول الهبة (١٠٣) للثواب تملك بلا عوض والهبة للثواب صدقة يشك من وجهين الاول انه

والعطية انشاء التملك لأنهم اقررت ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والصدقة والهبة هذا أحد العطية العامة التي هي كالحيوان للانسان والفرس ان كان ما تحتها نوعا وكالانسان للعقل والرنجى ان كان صنفاً ثم قال رحمه الله والهبة للثواب تملك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله بدل لوجه المعطى فأخرج بقوله ذي منفعة العارية ونحوها وقوله لوجه المعطى أخرج به الصدقة فانما لوجه الله فقط أو لارادة الثواب مع وجه المعطى على قول الاكثر وأخرج بقوله بغير عوض هبة الثواب ثم قال رحمه الله وهبة الثواب عطية قصد بها عوض مالي (من) الهبة تملك بلا عوض واثواب الآخرة صدقة (ش) في الكلام حذف تقديره والهبة بالمعنى المصدرى للثواب تملك بلا عوض وللثواب أي ثواب الآخرة صدقة فقوله وللثواب الآخرة معطوف على المقدر وهو قوله لوجه المعطى له وتملك بلا عوض صادق عليهم ما لکن اختلافاً بالغرض والقصد ولنا بالمعنى المصدرى لاجل الاخبار عنه بتملك اذ هو فعل وهو صفة للمالك الذي هو الواهب ليعتبر بذلك عن الهبة بمعنى الشيء الموهوب اذ لا يصح الاخبار عنه بتملك ثم القسمان مقابلان لهبة الثواب الخارجة بقوله بلا عوض وهذا نظير قوله أول باب الرهن بذل من له البيع ما يباع اذ الرهن بمعنى المرهون ولا يصح الحمل معه ويمكن أن يقدر ههنا مضاف فيقال الهبة ذات تملك فحذف المضاف وأقسم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ونظيره يقال في الرهن فلا اشكال (من) وصحت في كل مملوك ينقل (ش) ترك المؤلف من أركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك كما في الوقف وكذا الواهب بقوله عن له تبرع به والصيغة بقوله بصيغة أو مفهمها وذكرا الشيء الموهوب والكلام الآن فيه وعكس في الوقف فذكر الموقوف عليه وأسقط الواقف فأسقطه ههنا يؤخذ مما ذكره هناك وبالعكس فان البائين واحد بل سائر أبواب التعديرات كذلك فيشترط في المتبرع أن يكون ممن يصح تبرعه وفي المتبرع عليه أن يكون أهلاً للتملك فمعنى كلام المؤلف ان الهبة تصح في كل مملوك للواهب ذاتاً أو منفعة يتقل شرعاً احترازه عما لا يقبل النقل شرعاً كالاستمتاع بالزوجة وكبيع أم الولد زاد ابن هرون وكالشفعة وورقة المكتاب

يقتضى ان الصدقة من أفراد الهبة وليس كذلك الثاني ان المناسب اما أن يجعل الموضوع فيهما الهبة والصدقة أو المحمول فيهما الهبة والصدقة لانه يجعل أحدهما محمولاً والآخر موضوعاً وتخلصت من أحد الاشكالين فقال والعطية لثواب الله في الدار الآخرة صدقة ثم رأيت محشى نت انتصر لما قاله شارحنا من حيث ان قصد المصنف بيان ان الهبة للثواب الآخرة تعبد من أفراد الصدقة وليس قصده بيان الفرق بين الهبة والصدقة فتدبر (قوله لا للثواب) أي ثواب الآخرة وقوله فقوله وللثواب الآخرة التفرع لا يناسب المفرع عليه لان المفرع عليه يقتضى ان المقدر قوله لا للثواب لا قوله لوجه المعطى كما قال الا انه معناه فكأنه اكتفى بذلك والمراد ان الهبة ليست معدودة من البيوع فخرجت هبة الثواب (قوله اذ الرهن معنى

المرهون) أي فالمراد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا نظير باب الرهن من ان المراد بالفعل في البائين وقوله ويمكن أن يقدر ههنا مضاف أي على أن يراد بالهبة الشيء الموهوب وقوله ونظيره يقال في باب الرهن أي الرهن ذو بدل على أن يراد بالرهن المرهون والماض ان الاشكال انما يأتي على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث انه أخبر عن الذات بالفعل وحاصل الجواب من وجهين الاول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثاني أن يراد المرهون والموهوب ويقدر مضاف كائين (تنبيه) تقدم تعريف الهبة شرعاً وأما تعريفها لغة فهو اتصال ما ينتفع به مالا أو غيره (قوله في كل مملوك للواهب) أي فهبة الفضولي باطلة بخلاف بيعه بخروجه بعوض وأراد بقوله مملوك أي مملول احترازاً عن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه (قوله أو منفعة) تقدم ان اعطاء المنفعة لا يقال له هبة اما عارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أي فلا يصح أن يقول وهبت لك الاستمتاع بزوجتي الذي استحقه وقوله وكبيع أم الولد المناسب اسقاط بيع لان الموصوف بأنه لا يقبل النقل شرعاً أم الولد لا يبيعها

(قوله والكلب) أي المأذون في اتخاذه (قوله لكن هبة الزوجة) أي فيما زاد على ثلثها لا في هبة الثلث لأنها لا تحتاج فيها لإجازة خلافاً لظاهر عبارة الشارح وأما هبة المريض إذا زاد على الثلث ففي عب أنها صحيحة وجعله كالزوجة في تبرعها برأى الثلث وأفاد بعض شيوخنا أن الراجح بطلانه في المريض وقوله وأما هبة الصغير أي والسفيه أي ومثلهما العبد كما أفاده بعض شيوخنا لأنه محجور عليه لا يفرع إذا وهب المريض في مرضه أو تصدق أو حبس ثم مات كان ذلك في ثلثه وليس له رجوع في ذلك لكونه بطله ولا يتجمله معطاه حتى يصح أو يموت قاله في المدونة (قوله وهذا التفصيل في المفهوم) لا يخفى أنه إذا أريد بالصحة الزوم لا يرد شي من ذلك والمعنى أن من له التبرع يلزم منه والالم يلزم وهو صادق بالصحة وعدمها (قوله والمراد بالتبرع غير الهبة) أي أن في عبارة المصنف حذف مضاف والمراد من له تبرع بغير الهبة كالوقوف يكون له التبرع بالهبة وقوله فالمعنى الخ لا يناسب المفرع عليه لأن معناه من كان له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهب ولا يخفى أن هذا المعنى مغاير للمفرع (١٠٣) عليه (قوله أن من له أن يتبرع) أي من جازله

(قوله إذا أراد هبة لثما) أي وأما إذا أراد أن يهب من الثلث فلا يصح هذا مفاده مع أنه يصح في الزوجة غير أنه غير لازم بخلاف المريض كما تقدم الآن يراد بالصحة الزوم فتدبر (قوله لأن لهما ذلك) أي لأنه يجوز لهما ذلك (قوله لأن لهما أن يتبرعا) على حذف أي لأن لهما أن يتبرعا (قوله دائماً) أي مطلقاً لثما أو أريد بل المراد الثلث فقط والحاصل أنه بقوله أنه لو لم يأت بقوله لهما لا فإذن الزوجة والمريض يصح منهما التبرع مطلقاً كان ثلثاً أو أريد من الثلث وليس كذلك (وأقول) لو حذف بهما لكان أحسن وذلك لأن المعنى من جازله التبرع صح منه الهبة ثم إن جواز التبرع المذكور يرجع فيه لما هو مفصل في باب التبرع من أن المريض والزوجة في الثلث لا يزيد لوجود الحجر فيه وغيرهما

وما زاده حسن وكذلك الحبس لا يصح هبته وبعبارة يصح نقله في الجملة لا بجميع وجوه الانتقالات فيصح هبة بجلد الاضحية والكلب كما يأتي لأنه لا يلزم من امتناع نقلهما على وجه خاص وهو البيع امتناع نقلهما من جميع الوجوه (ص) ممن له تبرع بها (ش) هذا هو الركن الثاني وهو الواهب قال ابن عسرة والذي له التبرع من لا يجز عليه بوجه فيخرج من أحاط الدين بماله والسكران ويدخل المريض إذا تبرع بثلثه إذا لا يجز عليه فيه وكذلك الزوجة فلها أن تتبرع بثلثها لكن هبة الزوجة ومن أحاط الدين بماله صحيحة موقوفة على إجازة الزوج والغريم وأما هبة الصغير والسفيه فباطلة وكذلك المرتد وهذا التفصيل في مفهوم قوله ممن له تبرع بها وإذا كان كذلك فلا يعترض به على إطلاقه البطلان في الجميع والضمير فيهما عائداً على الهبة والمراد بالتبرع غير الهبة فالمعنى أن من له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهبه ومن لا فلا فالمرضى والزوجة إذا أراد هبة لثما يصح لهما لأن لهما ذلك لأن لهما أن يتبرعا به فلولم يأت المؤلف بقوله به لورد عليه الزوجة والمريض لأنهما ليس لهما التبرع دائماً الظاهر من كلامه لولم يأت بما ذكر (ص) وإن محجور ولا وكاباوديناً وهو إبراء وهب لمن عليه والافكار هن (ش) يعني أن الشيء الذي يقبل النقل شرعاً يجوز هبته ولو كان محجوراً وسواء كان محجوراً العين أو القدر كان محجوراً لهما أولاً ولما ولو خالف الظن بكثير كما قاله ابن عسرة الحكم وتفصيل اللغوي ضعيف وكذلك تجوز هبة الكلب المأذون في اتخاذه وكذلك لا يبق وأما غير المأذون في اتخاذه فلا لأنه خرج بقوله مملوك فكلام المؤلف لا يحتاج للتعديد بالمأذون لأن المبالغة متعلقة بالمملوك أي في كل مملوك ينقل ولو كان ذلك المملوك الذي ينقل كلباً وكذلك تجوز هبة الدين الشرعي لمن هو عليه وإن لم يكن إن وهب من هو عليه فهو إبراء فلا بد من قبوله لأن الإبراء يحتاج إلى قبول بخلاف الأسقاط كالطلاق والعق كإبائي وإن وهبه لغير من هو عليه فيشترط في صحة الأشهاد وفي كون دفعه كالحق أن كان كذلك أو شرط كمال قولان وأما الجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين فشرط كمال فقوله والافكار هن أي وإن وهب الدين لغير من هو عليه فكقبض الدين

من الرشيد الصحيح الغير المدين مطلقاً لعدم وجود الحجر (قوله وإن محجوراً) دخل فيه المكاتب بتقدير يحجزه وهبة ملك غيره بتقدير ملكه (قوله وسواء كان محجوراً العين أو القدر) أي أو كان محجوراً لهما معاز قوله ولو خالف الظن بكثير) كما إذا قال الواهب أنا اعتقدت أن ما وهبته لك شيء يسير فتبين أنه كثير خلافاً للحمى القائل أنه إذا خالف الظن بكثير فله أن يرد ذلك الآن المنقول عن اللخمي كلام آخر مغاير لذلك وذلك أنه قال فإذا كان الوارث يرى أن الموروث داراً يعرفها في ملكه فابدها للميت في غيبته بأفضل كان له أن يرد جميع العطية إذا قال كان قصدي تلك الدار وإن خلف ما لا حاضر ثم طرأ مال آخر لم يعلم به مضت العطية فيما علم خاصة وإن كان جميع المال حاضر أو كان يرى أن قدره كذا ثم تبين أنه أكثر كان شريكاً بالزائد (قوله فلا بد من قبوله) فلو مات صاحب الدين قبل أن يقبل من هو عليه فإن الراجح بطلان ويرجع للورثة (قوله كالطلاق) فإنه أسقاط للعصمة لأنه لم ينقلها الزوجة وقوله والعق فإنه أسقاط للزات ولم ينقله للعبد (قوله في صحة الأشهاد الخ) والحاصل أن صفة قبض الدين الموهوب أن يشهد الواهب على الدين لفلان وإن يجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين ويدفع الواهب للموهوب له ذ كالحق (قوله فكقبض الدين) المناسب حذف قبض ويقول وإذا

وهبه لغير من هو عليه فالهبة حينئذ كرهن الدين فكل ما يشترط في رهن الدين صحة وكما لا يشترط في هبة الدين صحة وكلا (قوله قبض الرهن) أي قبض الدين المرهون وقوله وهو الاشهاد أي بأن يشهد أن الدين الذي له على فلان رهن في الدين الذي عليه لفلان وقوله والجمع أي يجمع بين من عليه الدين وبين المرتهن وقوله ودفع ذكر الحق أي بأن يدفع وثيقة الدين للمرتهن أي على ما تقدم من شرط الصحة أو الكمال (قوله لم يقبض) موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الوالوالحال (قوله أوردني مرتته) أي أو أسرو رضى مرتته (قوله بعد الاجل) جري بعد الام مع انها لا تجر الاجل كالي عند بعضهم قال الشيخ أجدول على مرادها وهو اللام كذلك كما فعله المصنف قاله بعض شيوخنا وأن اللام داخل على محذوف تقديره والابقى لمن كائن بعد الاجل (قوله اذا كان رهنه موسرا) وبقي الدين بلارهن لان المرتهن مقرط أي (١٠٤) مظنة التفريط فان الجدي قبض الرهن ليس بمنزلة القبض بخلاف الجدي قبض

الرهن والمؤلف لم يذ كر قبض الرهن في بابها لكن الجماعة ذكره هناك وهو الاشهاد والجمع ودفع ذكر الحق (ص) ورهنه لم يقبض وأيسر رهنه أوردني مرتته والاقضى عليه بفكه ان كان الدين مما يجعل والابقى بعد الاجل (ش) يعني ان الرهن قبل ان يقبض المرتهن تصح هبته ان كان رهنه موسرا وانما أبطلت الهبة الرهن مع تأخرها عنه لانا لو أبطلناها ذهب الحق بجهة بخلاف الرهن لو أبطلناه لم يذهب حق المرتهن فان أسر رهنه فالمرتهن أحق بالرهن من الموهوب له الا أن يرضى مرتته بالهبة فتصح لانه رضى باسقاط حقه من الرهن وأن يكون دينه بغير رهن وسواء كان المرتهن قبضه أم لا وان وقع من الراهن الهبة للرهن بعد القبض للمرتهن فيقبض على الراهن بفك الرهن أي بتجديله لالدين اصاحبه ان كان يقضى بتجديله بان كان عروضاً حالة أو دنانير أو دراهم ويدفعه للموهوب له ويحل القضاء عليه بفكه اذا وهبه وهو يعلم انه يقضى عليه بفكه وأما الموهوب وهو لا يعلم بذلك فلا يقضى عليه بفكه قولاً واحداً قاله ابن شاس ويبنى لاجله ان حلف فان كان الدين لا يقضى بتجديله بان كان عروضاً أو طعاماً من بيع فان المرتهن لا يجبر على قبض دينه ويستمر الرهن تحت يد مرتته لان قضاء الاجل وليس له ان يعطى رهنه آخر فان انقضى الاجل وافتيكه أخذ الموهوب له والا فالمرتهن أحق به في دينه فتقوله ورهنه بالنصب عطف على محله ولا تقوله لم يقبض هو موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الوالوالحال وقوله أوردني مرتته أي أو أسرو رضى مرتته أن يبقى دينه بلارهن فالعطوف مقدر فهو معطوف على أيسر وأما ان لم يرض فلا تكون الهبة للموهوب له بل هي للمرتهن ولو قبضها الموهوب له وقوله والاقضى عليه بفكه مخرج من قوله لم يقبض أي وأما ان قبضه والمسئلة بحالها من كون الراهن موسراً فانه يقضى عليه بفكه من الرهن ودفعه للموهوب له (ص) بصيغة أو مفهمها وان يفعل (ش) هذا هو الركن الثالث وهو الصيغة كقوله وهبت لك أو مفهم معناها وسواء كان مفهم معنى الصيغة قولاً كخذه هذا ولا حق لي فيه أو فعلاً كدفعه له وتقوم قرينة على اخراجه عنه وتعليكه لأعطى ومثل المؤلف للفعل بقوله (كعليه ولده) والمعنى انه اذا حل ولده الصغير بحسب ثمناته فانه يكون للصبي ولا يورث عن الاب وظاهره وان لم يشهد بالتبليك وهو كذلك لان التولية قرينة عليه مالم يشهد بالامتناع وقول ابن غازي وأشهد له بذلك فيه نظروني في أن يتنازع في قوله بصيغة كل من قوله

الهبة (قوله وان يكون) معطوف على قوله اسقاط حقه (قوله وسواء كان المرتهن قبضه أم لا) هذا فيه إشارة الى أن ما أفهمه المصنف من أن ذلك قبل قبض المرتهن لا مفهوم له بل مطلقاً والحاصل انه اذا رضى مرتته به فتصح قبض قبضه وبعد أسر رهنه أو أسر ادعى جهل ان الهبة انما تتم بتجديله الدين وحلف على ذلك أم لا كان الدين مما يجعل أم لا ويبقى دينه بلا رهن ولو شرط الرهن في أصل المعاملة التي وقع فيها (قوله فيقبض على الراهن بفك الرهن) أي والمسئلة بحالها من كون الراهن موسراً (قوله بان كان عروضاً حالة) أي من بيع وأما اذا كانت من قرض فلا يشترط الحلول وقوله أو دنانير أو دراهم أي سواء كانت حالة أو مؤجلة (قوله فلا يقضى عليه بفكه) أي ويبقى للاجل (قوله ان حلف) فان لم يحلف فهو بمثابة ما اذا قبضه وهو يعلم انه يقضى عليه بفكه فانه يقضى عليه بفكه (قوله بان كان عروضاً أو طعاماً) أي من بيع ولم يجعل ذلك وأما لو حل فهو

المتقدم (قوله والا فالمرتهن أحق به) أي في دينه أي ولا مطالبة للموهوب له على الواهب بقي النظر في شيء وهو الهبة اذا كان الواهب معسراً ووعبه بعد القبض والدين مما يجعل ثم أيسر اثناء الاجل فهل يقضى عليه بفكه نظراً لئسره وبأخذه الموهوب له وهو الظاهر أو يبقى رهنه على ما كان عليه نظراً لئسره بمنزلة ما اذا استمر عسره (قوله والمسئلة بحالها) أقول اذا كان كذلك فعني المصنف اذا كان الدين مما يجعل وأيسر رهنه وكان يعلم انه يقضى عليه بفكه ولم يعلم ولم يحلف وقوله والاراجع لكل هذه الصور أي بأن لم يكن مما يجعل أو أسر رهنه أو لا يعلم وحلف (قوله أو مفهم معناها الخ) فيه إشارة الى أنه حل الصيغة على صيغة لفظ الهبة مثل أنا وهبت وأنا واهب أو أهب بدليل المبالغة لان ما قبلها ما كان صيغة وليس فعلاً (قوله ولده الصغير) لا مفهوم له والحاصل انه لا فرق بين كون الهبة الاب والام وكذلك الولد لا فرق بين الصغير والكبير والذكر والانثى حتى يشمل مال وجهه زينة بجهاز عظيم

ومات وأرادت الأخوة قسمته فلا يجاون بل تختص به ولولم يشهد بالتعليك على المعتمد (قوله فلا يردان الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى) أي لان اللفظ قد يكون مدلوله اقضا آخر أي فلا تنافي المبالغة أي التي هي قوله بفعل لان الفعل لا يدخل في الصيغة إلا أن قضية ذلك أن يمكن أن يعبر في الهبة بصيغة ويكون لها صيغة أخرى يعلم منها قصد الهبة ولم يظهر ذلك (قوله أي أو مفهم الهبة) أي غير ما أشار به بقوله بصيغة فان المراد بالصيغة ما صرح فيه بلفظ الهبة (قوله وأما تحلية الزوجة) لا يخفى أن مثل الزوجة أم الولد (قوله الامتاع) أي الانتفاع لا على التملك (قوله عطف على مفهمها) لا يخفى ان معناه طفي لا يكونان متغايرين فلا يصح جاعل بل لا يزيد كما يقتضيه لفظ الشارح فلو قال بصيغة أي غير قوله لولده ابن لا بقوله لولده ابن لكان أحسن (قوله فيرجع هذا بالتقييد الخ) حاصله ان قوله أو مفهمها صادق بأي قول كما انه صادق بأي فعل فمن حيث صدقه بأي قول لا يؤخذ على عمومته بل بقيد بأن يقال ما عدا قوله ابن مع قوله داره وقد يقال اذا كان هذا المعنى مراداً فالمناسب أن يكون معطوفاً على صيغة لانها نص في القول فهي أولى بالتقييد وقول المصنف مع الخ متعلق بمحذوف كما أشاره الشارح بقوله أي لا بقول الانسان لولده الخ مع قوله (١٠٥) دارا بنى أي مقر ونا ذلك القول بقوله داره (قوله

لا بقول الانسان لولده) وكذا اركب هذه الامة مع قوله دابة ولده (قوله وحيز) أي وحازه الموهوب له أي ولو حكما كما تقدم في قوله لا للحجوره الخ ولا يشترط التحوير (قوله وأجبر عليه) أي على الحوز أي على تمكن الموهوب له منه حيث طامبه لان الهبة تلك بالقول على المعتمد (قوله ان تأخر) أي الحوز وظاهره انه تبطل ولو كان الواهب أشهد عليهم بخلاف مسألة الاستصحاب أو الارسال أو عوت الواهب أو الموهوب له المعين فان الشهادتين موقوم مقام الحيابة وانظر الفرق (قوله إلا أن القبول ركن) أي داخل الماهية فعند عدمه تبطل الهبة وظاهر المذهب جواز تأخير القبول عن الإيجاب لما سيأتي من ارسال الهبة للموهوب له مع الرسول (قوله والحيابة شرط)

الهبة تملك بلا عوض وصحت من قوله وصحت في كل مملوك وقوله أو مفهمها على حذف مضاف أي مفهم معناها فلا يردان الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى فلا تنافي المبالغة ويجوز أن يكون الضمير راجعاً للهبة أي أو مفهم الهبة ويكون قوله بصيغة معناه بقول وأما تحلية الزوجة فهو محمول على الامتاع (ص) لا بان مع قوله داره (ش) عطف على مفهمها اذ المفهم أعم من الفعل فيرجع هذا بالتقييد أي لا بقول الانسان لولده ابن هذه العريضة دارا مع قوله دارا بنى للعرف في قول الأباء لا بناءً ذلك وكذلك المرأة تقبول ذلك لزوجها وليس للولد الاقيمة ما فعله منقوضا لانه عارية وانقضت عتوت الاب وكذلك الزوج وإياك أن تفهم ان ابن من البنوة فان ذلك خطأ ولا يصح به المعنى بخلاف الاجنبي اذا قال لا ابن في عرصتي هذه دارا وبني وأضافها له فانما يكون للبانى لفقد التعليل المتقدم في الابن مع الاب (ص) وحيز وان بلا اذن وأجبر عليه وبطلت ان تأخر لدين محيط (ش) يعني ان الشيء الموهوب يحاز عن واهبه ولولم يأذن في ذلك فان أي الواهب فانه يجبر على حيازته للموهوب له لان الهبة تلك بالقول على المشهور قال ابن عبد السلام القبول والحيابة معتبران إلا أن القبول ركن والحيابة شرط قال ابن عرفة وحقيقة الحوز في عطية غير الابن رفع تصرف المعطي في العطية بصرف التمكن منه للمعطي أو نائبه كالمس انتهى ولا بد من معاينة البيعة للحوز في الحبس والهبة والصدقة والرهن انظر نصها في ابن غازي في باب الرهن ثم ان الهبة تبطل اذا تأخر حوزها عن الواهب في صحتها حتى لحقه ذين محيط بماله سواء كان قبل الهبة أو بعدها فقد شرط وهو الحوز فقوله وحيز معطوف على معنى ينقل أي ينقل وحيز والضمير في عليه للحوز المفهوم من قوله وحيز وانما لم يقل وحيزت كما قال أو لا وصحت وثانيا في قوله وبطلت لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطالان متعلقان بالمعنى المصدري

(١٤ - خرشي سابع) أي شرط في الصحة أي على تقدير وجود مانع وانما كانت الحيابة شرطاً له فيما ذكر من العطايا لئلا يكون ذريعة الى حرمان مستحق المال بعد الواهب بأن يقول الواهب عند موته ادفعوا المال لزيد فاني كنت وهبته له أو نحو ذلك (قوله بصرف التمكن) الباء للتصوير أي مصادراً لذلك بصرف الخ (قوله أي نقل وحيز) أي فالحامل على تأويل ينقل المضارع بالماضي المناسبة بين المعطوف والمعطوف عليه والحاصل أنه يصح عطف الماضي على المضارع ولكن الاولى المناسبة بينهما فلذلك احتاج لتأويل ينقل ينقل ثم أقول ليس المعنى على الماضي بل المعنى ان شرط صحة الهبة قبول النقل فلا يظهر التأويل بالماضي إلا أن يقال التأويل بالماضي انما هو مجرد المناسبة لا لان المعنى عليه (قوله المفهوم من قوله وحيز) أي فهو عائد على متقدم معني (قوله لان الحوز متعلق بالذات الخ) لا يخفى في أنه اذا كان الحوز متعلقاً بالذات والصحة والبطالان متعلقان بالمعنى المصدري فيكون المناسب العكس أي وكان يقول وصح وبطل وحيزت وحاصل الجواب انه لما اتفق ووقع وتزل انه عبر بصحت وبطلت أي الهبة بالمعنى المصدري ولو عبر بقوله بعد وحيزت بالتاء لزمهم أن الضمير عائد على ما عدا عليه فاعل صحت وبطلت وهو الهبة بالمعنى المصدري مع ان ذلك لا يصح فلذلك غاير الأسلوب وعبر بحيز فاقضى ان الضمير ليس عائد على ما عدا الهبة الضمير في صحت وبطلت وهو الهبة بالمعنى

المصدرى بل الضمير عائد على الهبة لا بالمعنى المصدرى بل بمعنى المملوك (قوله فأعاد الضمير في قوله وحيز للمملوك) فان قلت هذا يناق في قوله لان الحوز متعلق بالذات المقتضى للتأنيث قلت يراد بالذات في قوله لان الحوز متعلق بالذات بمعنى المملوك (قوله بخلاف مالو قال وحيزت) أى الهبة وهو المصدر أى لانه الجارى على الاسلوب المتقدم ومعنى كلامه أى بخلاف مالو قال الخ أى وهو هذا لا يصح (قوله بمحتمل انها لغاية الخ) المناسب جعلها للغاية وأما جعلها للتعليل فلا يظهر وذلك لانه يصير التقدير ان تأخر الدين يبطل لاجل دين محييط فلا يعلم غاية التأخير مع ان المعنى على ان الحوز تأخر الدين المحييط أى تأخر حتى لحقه الدين المحييط (قوله) الالتزام اذا كان معين ومات أو حصل مانع ولم يحوز الملتزم له فانه يبطل ومن ذلك ما سئل عنه عج عن رجل التزم لامرأته بجارية فماتت المرأة قبل أن يأخذها الجارية فأجاب بأنه لا شئ على (١٠٦) الزوج لموت المرأة لانه التزام حصل قبل قبضه مانع انتهى (قوله أو وهب لثان) أى

تبرع فشم الهبة والصدقة والخمس وغير ذلك (قوله لانه فرط) فيه انه لا يلزم من كون الثاني حازها أن يكون فرط فالأولى حذف هذه العلة ويكون التعويل على ما أشار اليه من التعميم بقوله وسواء علم الاول وفرط أو لا فان حاز كل منهما فالاول أحق (قوله وهذا هو المشهور) ومقابلته مال ابن القاسم من انها للاول محمد وليس بشئ والخائز أولى لان الهبة قد قيل انها لا تلزم بالقول فيراعى فيها الخلاف وقوله وسواء الخ أشار به لـ قول قائل بالفرق بين أن يعلم فيفرط أو لا يعلم وقيل بالفرق بين أن يعضى من المدة ما يمكنه فيه القبض أم لا وقوله وسواء علم الخ ولا يخالف ما يأتي في قوله أو جدي فيه لانه هنا حصل هبة لثان بخلاف ما سيأتى (تنبيه) هذه الفروع مشهورة معينة على ضعفه وهو ما روى عن مالك ان الهبة لا تلزم بالقول والمشهور انها تلزم بالقول (قوله بخلاف الوصية) أى فتبطل بالوطء فيه شئ وذلك

الذى هو الفاعل وهو الذى يتعلق به الحكم كالصحبة والبطلان فأعاد الضمير في قوله وحيز للمملوك من قوله فى كل مملوك ينقل لانه هو الذى يوصف بالحوز بخلاف مالو قال وحيزت أى الهبة وهو المصدر وقوله لدين أى لثبوت دين محييط وثبوته أعم من أن يكون لسبقه أو لحوقه ثم ان اللام فى الدين يحتمل انها لغاية فهى متعلقة بتأخر ويحتمل أن تكون للتعليل فهى متعلقة ببطلان (ض) أو وهب لثان وحازا وأعتق الواهب أو استولد (ش) يعنى ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص ثان وحازها هذا الثانى قبل الاول فانما تكون للثانى لانه تقوى جانبه بالحيازة لها ولا قيمة على الواهب الاول لانه فرط فى الحوز وهذا هو المشهور وسواء علم الاول وفرط أم لا مضى من الزمان ما يمكنه فيه القبض أم لا وكذلك تبطل الهبة اذا أعتق الواهب العبد قبل أن يحوزه الموهوب له وسواء كان العتق ناجز أو الى أجل أو كان تدبيراً أو كتابة وسواء علم المعطى بالهبة أو لم يعلم وكذلك تبطل الهبة اذا استولد الامة التى وهبها قبل أن يحوزها الموهوب له وليس الوطء مفقوداً بخلاف الوصية لان الهبة عقد لازم وقوله (ولا قيمة) أى على الواهب للموهوب له فى الفروع الثلاثة على المشهور (ض) أو استحب هدية أو أرسلها ثم مات أو المعينة له ان لم يشهد (ش) يعنى ان الهبة تبطل أيضاً فيها اذا أخذ شخص هبته هدية لا آخر غائب عن بلد المهدي أو أرسلها له مع رسوله فمات الواهب أو مات الموهوب له المعينة له قبل وصول الهبة له وترجع للواهب ان كان حياً ولو ارثه ان مات لعدم الحوز فى موت الواهب ولعدم القبول فى موت الموهوب له ومحل البطلان ما لم يشهد الواهب فى الصور الاربع أما ان أشهد انما هدية لفلان حين الارسال أو حين الاستصحاب فانما لا تبطل بموت المرسل اليه ويقوم وارثه مقامه ولا بموت الواهب فهذه صور أربع أيضاً ومفهوم المعينة له انما ان لم تعين له بأن قال حين أرسلها أو حين استحبها هذه الهبة لفلان ان كان حياً ولو ارثه ان كان ميتاً لانها لا تبطل بموت المرسل اليه سواء أشهد الواهب أم لا فهاتان صورتان أيضاً فجملة الصور عشرة (ض) كان دفعته لمن يتصدق عنك بمال ولم تشهد (ش) التشبيه فى البطلان لعدم الحوز والمعنى ان من دفع مالاً لمن يفرقه صدقة على الفقراء والمساكين ولم يشهد على ذلك فلم يتصدق به واستمر المال عنده حتى مات الواهب فان الصدقة تبطل وترجع الى ورثة الواهب أو المتصدق أما ان أشهد على ذلك

ان الذى فى باب الوصية خلافه وانما لا تبطل الا بالاذن قال عا طفا على ما لا تبطل به ولا يرهن وتزوج رقيق وتعلم ووطء (قوله ولا قيمة على الواهب) أى بخلاف ما اذا قتل العبد الهبة شخص فان قيمته تكون للموهوب له ومثل ذلك لو قتل الواهب فان قيمته يفرمها للموهوب له لانه لا يجوز له الرجوع وتلزمه بمجرد القول قاله القاتى عن شيخه الشيخ سالم (قوله ثم مات) أى وسواء كانت بعين أم لا (قوله ويقوم وارثه مقامه) مقتضاه اشتراط قبوله لان قبول المعين شرط مع ان ظاهر كلامهم صحة ما مع الاشهاد ولو لم يقبل وارثه مقامه وحرر واعلم أن قيام الاشهاد مقام الحيازة قاصر على مسألة الارسال والاستصحاب مع موت الواهب أو الموهوب له وأما بالنسبة لاحاطة الدين أو الجنون فلا يكتفى الاشهاد على الهبة وتبطل الهبة (قوله فانما لا تبطل بموت المرسل اليه) وأما لو مات الواهب فى صورة عدم التعيين فانما تبطل حيث لا اشهاد وتصح مع الاشهاد (قوله فجملة الصور عشرة) أقول بل ست عشرة وذلك أنك عرفت انه عند التعيين الصور عمانية وكذلك عند عدم التعيين وذلك ان فى موت المرسل أربعة صور سل أو مستحب أشهد أم لا

تصح في صورتها وبطل في صورتي عدمه وكذلك أربعة في موت المرسل اليه وذلك لانه اذا مات المرسل اليه تصح اشداهم لا وفي كل اما ان يكون المهدى مرسل او مستحبا (فائدة) يقبل قول الواهب عند موت الموهوب له او بعده انه قصد عينه (قوله وهي من رأس المال) أي اذا كان صحيحا وثبت المال حين الدفع ان كان مريضاً ويصدق المفقود في التصديق بعينه ان كانت الصدقة على غيره عين والالم يصدق (قوله والذي لم يفرق الخ) محل ذلك حيث وافقه الوارث على ان ما يده صدقة فان نازع في أن الميت أمره أن يفرق ضمن ما فرق وما بقي بعد حلف الوارث حيث يظن به العلم (قوله (١٠٧) والافالمن للمعطي) بفتح الطاء وهو الراجح قال

بعض الشيوخ أما على أنها للمعطي بفتح الطاء وهو الموهوب له بناء على لزومها بالقول أو بالحل على ما إذا جد وأما على أنها بكسر الطاء وهو الواهب فبناء على أنها لا تليق بالقول بل بالخوض أو أن الموهوب له لم يجد في ذلك (قوله فان العاقل يفهم) أي لان العاقل يدرك أن وجود الجنون أو المرض المتصلين بالموت لا يعقل معهما صحة الهبة فلا يكون الامدرك عاطف ذلك على المشتات وفيه أن العقل لا يحال له في الاحكام الفقهية فربما يقع في الذهن الصحة مع ذلك ويكون المصنف تكلم على ذلك تنبيها على المتوهم وخلاف ذلك أولى بالصحة (قوله يجعله عطفاً الخ) لا يخفى أنه في سبكه جعله من قبيل التشبيه لانه قال كما يصح الخ ثم ان العطف على الشرط الذي هو مضمون ومولم تشهد الا يجعل الجواب متأخراً والتقدير فان أشهد أو باعها قبل الخ صحت (قوله ويدل الخ) جواب عن سؤال يرد على ذلك بأن هذا لا دليل عليه (قوله أو جن أو مرض الخ) أي ولا تنفذ من ثلث ولا رأس مال لوقوعها في الصحة فلم يخرج مخرج الوصية (قوله فان الهبة تبطل) أي فتوقف حتى يعلم العتق

حين دفع المال الى من يتصدق به فان الهبة لا تبطل بموت الواهب أو المتصدق وترجع للفقراء والمساكين وهي من رأس المال وانما صرح بقوله ولم تشهد مع أنه مستفاد من التشبيه بالبطلان دفع التوهم أنه مشبه في مطلق البطلان لا بقيد الاشهاد وبعبارة كان دفعت الخ ثم حصل مانع بطلت الصدقة ان حصل المانع قبل تفرقة جميعها أو بعد تفرقة بعضها فبطلت كلها في الاول والذي لم يفرق في الثاني وأما بعد التفرقة فهي ماضية فلو فرقتها أو بعضها بعد عمله بالمانع ضمن الكل في الاول وما فرق في الثاني (ص) لان باع واهب قبل علم الموهوب والا فالمن للمعطي رويت بفتح الطاء وكسرها (ش) يعني أن الهبة لا تبطل فيما اذا باع الواهب الهبة قبل أن يعلم بها الموهوب أو بعده ولم يفرط في حوزها كما يأتي فله نقض البيع في حياة الواهب فان فرط فان البيع يتقيد على المشهور ويكون ثمنها للمعطي رويت المدونة بفتح الطاء وكسرها فعلى أنه اسم فاعل يكون الثمن للواهب وهو قول أشهب وعلى أنه اسم مفعول يكون للموهوب له وهو قول مطرف فقوله لان باع الخ كذا في بعض النسخ بأداة النسي والشرط وبه يستقيم الكلام ولا يمنع منه عطفه أو جن وما بعده على المشتات فان العاقل يفهم ويصح ما في كثير من النسخ أو باع واهب الخ بجمعه له عطفاً على مفهوم لم تشهد أي فان أشهد صحت كما تصح الهبة اذا باعها الواهب قبل علم الموهوب أو بعده ولم يفرط ويخبر بين الرد والاجازة وأخذ الثمن ويدل له هذا الوجه المعنى لانه حكى المؤلف فيما اذا باع بعده علم الموهوب أي وقد فرط روايتين بأن الثمن للموهوب له أو الواهب وكون الثمن للموهوب له فرع عن صحة الهبة فاذا كانت الهبة صحيحة مع العلم والتفريط على هذه الرواية ففيما اذا باع واهب قبل علم الموهوب بالاولى اعذر به عدم علمه فلا يناسب منه الحكم بالبطلان فتأمل بانصاف (ص) أو جن أو مرض واتصلا بموته (ش) هذا معطوف على ما تبطل فيه الهبة والمعنى ان الواهب اذا حصل له جنون واتصل بموته أو حصل له مرض واتصل بموته فان الهبة تبطل ولو قبضها الموهوب قبل الموت لان شرط الحوز كونه في صحته وعقله قوله أو مرض أي بغير جنون لان عطف العام على الخاص كعكسه انما يكون بالواو واستحضر بقوله واتصلا بموته مما اذا أفاد الجنون أو صح المريض قبل موته فان الموهوب له بأخذه ميتة ولا تبطل (ض) أو وهب لمودع ولم يقبل لموته (ش) يعني أن الواهب اذا وهب ودعته ان هي عنده فلم يقبل قبلت حتى مات الواهب ثم ادعى الموهوب له أنه كان قبل قبل موته ونازعه الوارث فان الهبة تبطل لعدم الحوز الذي هو شرط في صحة ملك الهبة وترجع الهبة حينئذ الى ورثة الواهب ولا يقال الحوز حاصل له لاننا نقول حوزة أو لا انما كان لحق غيره وهو المودع الواهب فيسده كسده الواهب فكانه باقية بيد الواهب حتى مات وتقدم ان الحوز يصح ولو كان على التراخي وحكم العارية

أو يصح قبل الموت (قوله لان عطف الخ) أي انما قدرت هذا التقدير ولم أتبع العبارة على ظاهرها الشامل للجنون لانه يكون من عطف الخاص على العام بأو عطف الخاص على العام لا يكون الا بالواو (قوله أو وهب لمودع) ظاهره البطلان وان لم يعلم حتى مات الواهب وهو كذلك فلا يعذر بعدم العلم وقوله ولم يقبل لموته أي لم يعلم منه قبول ولا رد ماوته وقول الشارح فلم يقبل قبلت أي فلم يثبت انه قال قبلت وهذا ما قبله يفيد ان الفصل بين الايجاب والقبول لا يضرب وهو كذلك (قوله لعدم الحوز) الانسب لعدم ثبوت القبول قبل موت الواهب (قوله وتقدم الخ) جواب عما يقال ان مفهوم المصنف انه ان قبل قبل الموت تصح مع أن الحوز الحاصل بعد القبول قد تأخر عن عقد الهبة وهو مانع من الصحة فأجاب بعدم تسليم ذلك وان الحوز يصح ولو مع التراخي (قوله وحكم العارية)

أى اذا وهبها المعير المستعير ولم يقبل حتى مات المعير فان الهبة تبطل (قوله انه قبل بعده) وأما لو قبل قبل الموت في حال المرض فانه يقبل منه ويصح حوزة ومثله المستعير اذا قبل في حال المرض فان قلت شرط الحوز أن يكون قبل المانع وهذا حال المانع فلا يصح فالجواب ان هذين لما كانا حائزين في الجملة قبل حصول المانع كان حوزهما مع المانع كافيا انظر لك ومثله ذلك من عليه دين اذا وهب له وحصل منه القبول في حال مرض الواهب (قوله الذى هو أصل الوديعة) المراد بكونه أصلا لها انه لها (قوله وفي هذه حصل الخ) لا يسلم ذلك فالأولى أن يقول وفي هذه كان حائزا ونزل تزويجه منزلة قبوله (قوله وذلك حوز على المشهور) ومقابله ما لابن الماجشون من انه تبطل الهبة والخلاف جار في المسئلتين الجذوة التزكية كما أفاده شارحنا (قوله والمراد بالشاهد الجنس) أى المتحقق في متعدد والحاصل أنه لما كان المراد من قوله أوجد (١٠٨) في تزكية شاهد معناه أوجد في تزكية يفتنه وهذا خلاف المتبادر وأجيب

من عقار أو حيوان أو غير ذلك حكم الوديعة في القبول قبل الموت وعدم القبول كما في المدونة وأشعر جعل المؤلف موت الواهب غاية لعدم القبول من المودع بالفتح انه قبل بعده وأولى اذا لم يقبل أصلا (ص) وصح ان قبض ليتروى (ش) أى صح القبول بعدم موت الواهب ان كان الموهوب له قد قبض الشيء الموهوب ليتروى في أمره هل يقبل أم لا والفرق بين هذه والتي قبلها انه في التي قبلها استمر على القبض الذى هو أصل الوديعة وفي هذه حصل منه انشاء قبض بعده الهبة ولا شك أنه أقوى (ص) أوجد فيه أو في تزكية شاهده (ش) فاعل بحد هو الموهوب له والضمير المحرور بالحرف يرجع للقبض والضمير في شاهده يرجع للشيء الموهوب أو للشخص الموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا جحد في قبض الهبة والواهب ينعنه من ذلك حتى مات الواهب فان الهبة ماضية وذلك حوز على المشهور وكذلك لا تبطل الهبة اذا أكرها الواهب وأقام الموهوب له بذلك بينة واحتاجت الى التزكية فجحد الموهوب له في تزكيتها فأتى الواهب قبل التزكية فان الهبة ماضية وذلك حوز وظاهره ولو طال زمن التزكية فقوله أوجد عطف على قبض ليتروى والمراد بالشاهد الجنس (ص) أو أعتق أو باع أو وهب اذا أشهد وأعلن (ش) يعنى ان الهبة اذا أعتقها الموهوب له أو باعها قبل أن يقبضها أو وهبها فأنتم تكون ماضية ويعد فعله ذلك حوزا لها اذا أشهد على ذلك وأعلن بما فعله وانظر ما فائدة الاعلان مع الاشهاد ولعله بمثابة الحوز والاشهاد لاثبات ما ادعاه والاعلان لا يشترط في العتق بل يكفي فيه الاشهاد لتشوف الشارع للعربية وظاهر قوله أعتق يشمل ما اذا كان العتق لأجل ويقتضى ان الكتابة والتدبير ليسا كالعتق وظاهر قوله أو باع وان لم يقبضه المشتري وهو كذلك ويجرى مثله في قوله أو وهب (ص) أولم يعلم بها الا بعدموته (ش) الضمير المضاف اليه موت يرجع للموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا لم يعلم بالهبة قبل موته وعلم بها ورثته بعدموته فانها لا تبطل بل هي نافذة وتنزل ورثة الموهوب له منزلته فيأخذها الوارث من الواهب الصحيح قاله في المدونة فقوله يعلم مبنى لما لم يسم فاعمله أى لم يقع علم بالهبة الا بعدموت الموهوب له والمتصف بالعلم هو وارث الموهوب له لان علم الموهوب له بعدم الموت لا يمكن وبمناصب الفاعل وأما مسألة الشارح الذى يرجع موته للواهب فالحكم فيها البطلان (ص) وحوز بخدم ومستعير مطلقا (ش) هو معطوف على فاعل صح أى وكذلك يصح قبض كل من الخدم والمستعير وحيازته للموهوب له

بأنه يراد بالشاهد الجنس المتحقق في متعدد فصح حينئذ ان يراد ما ذكر من أن المراد أوجد في تزكية بينته فتدبر (قوله اذا أشهد) راجع للثلاثة (قوله اذا أشهد على ذلك) أى على ما فعله وقوله وأعلن بما فعله أى أعلن عند الحكم (قوله ولعله بمثابة الحوز) أى الاعلان عند الحكم بمثابة حوز السلعة الموهوبة والحاصل ان الاشهاد لاثبات البيع ونحوه والاعلان بمثابة حوز السلعة والظاهر أن يقول ان الاشهاد على البيع بمثابة الحوز والاعلان بمثابة الاشهاد لاثبات ما ادعاه أى في البيع ونحوه (قوله ويفيد الخ) استشكل بأن الكتابة دائمة بين البيع والعتق فكل منهما قائم مقام الحياة في الرقبة الحسية وأيضاً قدم ان الكتابة والتدبير من الواهب البطلان للهبة فينبغي أن يقوم مقام الحياة من الموهوب بالأولى (قوله أولم يعلم بها الا بعد موته) مفهومه أنه ان علم به ما قبل وتركها حتى مات فتبطل وظاهر

النقل الصحة أيضا وظاهره ولو ترك قبضها تفريطا فيكون قبضها ليتروى (قوله وعلم بها ورثته) أى ان

كان حرا وسيده ان كان عبدا (قوله فالحكم فيها البطلان) ولا يعذر فيه بعدم العلم أى لان موت الواهب قبل حيازة الهبة يبطلها علم الموهوب له أم لا سواء كان معينا أو غير معين أشهد الواهب عليها أولا لا في مسألة أو استصحب هديه أو أرسلها كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وحوز بخدم الخ) الخدم بفتح الدال الشخص الذى أعطاه سيده عبدا لخدمه فالعبد يقال له بخدم بالفتح أيضا وأما بخدم بكسر الدال فهو معطى العبد (قوله مطلقا) اعترض قول المصنف مطلقا فان مذهب المدونة انه لا بد أنه من علمها ورثتها كما في عجم وهو تبع المؤلف وعب تبع عجم ورد محشى تب بأنه ليس في المدونة ذلك ونصها وأما العبد الخدم والمعار الى أجل فقبض الخدم والمستعير له قبض للموهوب وهو من رأس المال ان مات الواهب قبل ذلك وما قال في سماع يضمنون حوز المودع فصيح ان علم قال ابن

رشد هذا خلاف ما في المدونة لانه جعل فيها قبض المستعير والخدم قبضا للمو هو به ولم يشترط معرفته ما انتهى وكذا في معنى الحكم
(قوله ومودع ان علم الخ) مذهب المدونة انه لا يشترط العلم والمصنف (١٠٩) تبع ابن القاسم في العتبية وظاهر ابن رشد

اعتماد ما في المدونة (قوله وعلم
المودع بالفتح ورضي) اشارة من
الشارح الى أن المصنف قاصروا به
لا بد من الرضا زيادة على العلم
وقوله لم يلتفت لقوله بما الا أن
بطلا ما لهم من المنافع فهو ذا
ينبغي انهم ما انما حازا الرقاب لما نفعهما
لا لغير ولا للخدم فذلك صحيح
حوزهما (قوله لا يقدر ان على ذلك)
أي على ابطال ما لهم الا ان ذلك صار
عطية منهم للمالك فيتوقف على
قبول وجهه انهم ما قبل ما ملكا
المنفعة فباطل ما للمالك يتوقف
على قبوله (قوله لان الغاصب لم
يقبضه الخ) لا يخفى ان هذا التعليل
جاري في الخدم والمستعير مع أنه يصح
حوزهما (قوله الا أن يجب الاجارة)
أي الا أن يجب الاجرة لمن وهب
له الرقبة لا لغيرها فلا يعتبر حوزة
(قوله لانه يقدر على الرد) العتبية
موجودة في المودع والمرتهن وقوله
ففارق المودع أي بقوله وقبضه
انما هو للتوثيق لنفسه أي فذلك
لم يصح حوزة بخلاف المودع فذلك
صح حوزة ان علم ورضي على
ما تقدم (قوله ولا ان رجعت اليه
الخ) انظر لو رجعت اليه بنكاح كالم
كاتب أمة فزوجها منه قال الشيخ
أجدوا في بعض شيوخنا بأنه ليس
كذلك فلا تبطل الهبة (قوله أو
أرفقه) بالبناء للفاعل (قوله فانها
تبطل هذا في الشيء الذي له غلة
وأما ما ليس له غلة فاذا عاد لواهبه

سواء علم كل بالهبة أم لا تقدم كل من الخدمة والاستعارة على الهبة أو صاحب الانما حازا
لانفسه ما وليس له ما أن بقولا لا نحو زالمو هو به وأما لو تقدمت الهبة عليهم ما فالحق
للمو هو به في المنفعة وحينئذ فلا يتأتى اخدام ولا اعارة ولا شك في صحة حوزتهما حينئذ ان
رضياله (ص) ومودع ان علم (ش) يعني أن الوديعة اذا وهبها مالكة لغير من هي عنده وعلم
المودع بفتح الدال بذلك ورضي فان حيازته حينئذ تكون حوزا للمو هو به وأما ان لم يعلم
المودع بالهبة حتى مات الواهب فانها تكون باطلة التونس لم يشترط ابن القاسم علم الخدم
والمستعير كما شرط علم المودع لانهم ما انما حازا الرقاب لما نفعهما لانهم ما لو قال لا نحو زالمو هو به
لم يلتفت الى قولهما الا أن بطلا ما لهم من المنافع ولا يقدر ان على ذلك لتقدم قبولهما فانصار
عليهما ما غير مفيد والمودع لو شاء اقال خذما أو دعته لا أحوزه (ص) لا غاصب (ش) يعني ان
الشيء المغصوب اذا وهبه مالكة لغير الغاصب لم يكن حوزا للغاصب حوزا للمو هو به على
المشهور وهو مذهب ابن القاسم في المدونة قال مالك لان الغاصب لم يقبضه للمو هو به ولا أمره
الواهب بذلك قوله ولا أمره يقتضي أنه لو أمره لجاز وهذا اذا رضى الغاصب أن يحوز له ويصير
كالمودع (ص) ومرتهن ومستأجر الا أن يجب الاجارة (ش) يعني أن الشيء المرهون اذا وهبه
مالك لغير المرتهن فان حوزا المرتهن لا يكون حوزا للمو هو به فاذا مات الواهب فالمرتهن
لورثته لهم أن يفتكوه ولهم أن يتركوه للمرتهن وكذا المستأجر لا يكون حوزة حوزا للمو هو به
لانه انما هو حازا لضر ورة الاستيفاء الا أن يكون الواهب وهب الاجرة أيضا للمو هو به
قبل قبضها فيكون حوزا للمستأجر حوزا للمو هو به وبعبارة ولا يعتبر حوزا المرتهن لانه
يقدر على الرد وقبضه انما هو للتوثيق لنفسه ففارق المودع ولا حوزا للمستأجر بل ولا يذم المودع
في الشيء المو هو به بقبض أجرته من المستأجر ولذا لو وهب الاجرة لمن وهب له الرقبة كان حوزا
المستأجر كما في صحة الهبة للمو هو به من المستأجر وأما ان وهب الواهب الاجرة للمو هو به
له بعد ما قبضها من المستأجر فلا يكون حوزا للمستأجر حينئذ حوزا له ذكره ابن ناجي فلو قال
المؤلف الاجرة بدل الاجارة لكان أولى وبعد ذلك يرد عليه انه صادق بما اذا وهب الاجرة
للمو هو به بعد قبضها وليس يراد كما علمت من أن هبة الاجرة انما تكون حوزا اذا كان
المو هو به يقبضها يوما بيوم بعد هبته او قد يقال ان قيد كون هبة الاجرة قبل القبض مأخوذ
من كلام المؤلف لانهم ما بعد القبض لا تسمى اجرة وانما تصير مالا مستقلا ثم ان قوله
ومرتهن ومستأجر بكسر الهاء والجيم (ص) ولا ان رجعت اليه بعده بقرب بأن أجرها
أو أرفق بها (ش) المعطوف محذوف أي ولا واهب ان رجعت اليه بعده بقرب والمعطوف
عليه هو قوله لا غاصب والمعنى أن الهبة اذا حازها للمو هو به ثم بعد ذلك رجعت الى واهبها
بقرب ذلك الحوزة فأنه تبطل بأن أجر المو هو به الهبة لواهبها وأرفقه به أي أرفق المو هو به
له الواهب بالهبة فأنها تبطل أيضا والارفاق هو العري لان قرينة الرجوع عن قرب بدلت
على أن الواهب تحيل على اسقاط الحيازة فالضمير المستتر في رجعت للهبة والضمير المحرور بالي
للاواهب وضمير بعده للحوزة فاعل أجر وأرفق للمو هو به والضمير المحرور بالياء للهبة والقرب

بعد أن صرفه في مصرفه فلا يبطل كما تقدم في الوقف فحكمهما واحد كذا أفاده بعض الشيوخ الا أن في عب خلافة حيث قال ولا
واهب ان رجعت الهبة كان لها غلة أم لا اليه بعده أي بعد حوزا للمو هو به بقرب من حوزة وقوله فانها تبطل أي والموضوع انه حصل
مانع في صورتين وتصور الحيازة كعدمها ويبطل حقه وأما ان لم يحصل مانع فلا تبطل وله ان يحوزها وتتم الهبة (قوله لان قرينة
الرجوع) الاضافة للبيان أي قرينة الرجوع

(نوله وفيه تطر لان هذا لا يقال فيه اخراج) أي الذي هو قوله بخلاف سنة وقوله بل هما أي قوله بخلاف سنة مع ما قبله الذي هو دون السنة ثم أقول هذا لا يدل لانه لم يقل ان فيه اخراجا انما قال يشبه الاستثناء المنقطع (قوله محتفيا من الموهوب) تبع تت في تصوير المسئلة على هذا الوجه وهو خلاف النقل كما في ابن شاس بل فرضها في اختفائه عند الموهوب له خوفا فرض فأت انتهي (قوله متاعا من متاعه) أي والمراد متاع البيت من غطاء ووطاء وآنبة والخادم كما هو الصواب ومثل هبة أحد الزوجين لا تخرم متاعا هبة أم الولد لسيدها أو سيدها لمتاعا وقال اللقاني (١١٠) ومثل المتاع عبيد الخدمة لا يخرج اذا لم يبق عبيد الخراج من الخو ز الحسي

(قوله وان لم يرفع يده) أي والحال ان الواهب من أحد الزوجين أشهد على ذلك قوله وحينئذ فكلما له الخ) هذا غير ظاهر لان هذا يفيد اشتراط الحيابة مع انها لا تستلزم في هبة أحد الزوجين متاعا (قوله وهبة زوجة دار سكنها) ظاهره ولو اشترطت عليه أن لا يخرجها منها أو أن لا يبيعها ولا يخالف ما في البيع من فساد عقده بالثاني لان البيع خرج على عرض بخلاف هذا تقرير وأما الاول فلا أثر لانه شرط غير معمول به كذا قال عجم واعترض عليه بحشى تت بما حاصله أما الاول وهو ما اذا اشترطت عليه أن لا يخرجها منها فالنص فيه أن لا فرق بين أن تصدق المرأة على زوجها بالمسكن الذي تسكن معه فيه أو تصدق على بنينا الصغار بالمسكن الذي تسكن فيه مع زوجها ان ذلك حيابة لبنيه اذا مكنت الاب من الدار والصواب أنه محمول على الامكان وجواز الحيابة حتى يعلم أن الامر على غير الامكان مثل أن تقول له أتصدق عليك بهذه الدار التي سكنها على أن لا يخرجني منها وتسكن فيها معي أو تقول له أتصدق على بنيك بهذه

دون السنة كما يفيد مقابلة له بقوله (بخلاف سنة) يعني أن رجوع الهبة للواهب بعد حوز الموهوب لها سنة لا يضر لانها طول فهو مفهوم قوله بقرب وانما صرح به ليبين به مقدار القرب وهذا يشبه الاستثناء المنقطع لان هذا لم يدخل فيما قبله كما قاله بعض وفيه نظر لان هذا لا يقال فيه اخراج بل هما أمران متباينان تأمل (ص) أو رجوع محتفيا أو ضيقا فأت (ش) هو معطوف على معنى قوله بخلاف سنة اذ معنى كلامه لا أن رجعت اليه بعد سنة أو رجوع الواهب الى عقاره الذي وهبه محتفيا من الموهوب بأن وجد الدار الموهوبة خالية فسكنها ولم يعلم الموهوب له فأت فيها أو رجوع اليها ضيقا فأت فيها بعد أن حازها الموهوب له فان ذلك لا يضر في الهبة وهي نافذة وسواء رجح اليها عن قرب أو بعد ومثل الضيف الزائر (ص) وهبة أحد الزوجين لا تخرم متاعا (ش) يعني ان أحد الزوجين اذا وهب لصاحبه متاعا من متاعه فان الهبة نافذة صحيحة وان لم يرفع يده عن هبته للضرورة فقوله وهبة الخ اما بالرفع عطف على فاعل صرح أو بالجر عطف على معنى ان قبض أي صح الخو ز في قبضه ليمتري وفي هبة أحد الزوجين لا يخرج كذا وحينئذ فكلما مفيد للصحة واعتبار الحيابة لا للصحة فقط كما يفهم من كلام الشارح (ص) وهبة زوجة دار سكنها لزوجها لا العكس (ش) يعني وكذلك تصح هبة الزوج دار سكنها لزوجها وأما هبة الزوج دار سكنها لزوجته فان ذلك لا يصح والفرق ان السكنى للرجل لا للمرأة فأتبع لزوجها (ص) ولان بقيت عنده (ش) هو معطوف على قوله لا العكس والمعنى أن الهبة اذا بقيت عند واهبها الى ان فليس أو الى ان مات فأتها تبطل لفوات الخو ز الذي هو شرط في صحة ملكها وسواء علم الموهوب بها أم لا فالضمير في بقيت عائد على الهبة بمعنى الشيء الموهوب المفهوم من الهبة بمعنى التملك كما يقال في قوله قبله ولا أن رجعت اليه الخ فلا يحتاج الى أن يقال ان في كلامه استثناء ما حيث استعمل الاسم الظاهر وهو قوله أول الباب الهبة تملك الخ في معنى وهو التملك وضميره وهو المستتر في رجعت وبقيت في معنى آخر وهو الهبة بمعنى الشيء الموهوب ثم ان في الكلام حذف لدل عليه الاستثناء أي ولان بقيت الهبة عند الواهب في كل موهوب ولكل أحد الى وجود المانع والدليل على الاول قوله الاما لا يعرف الخ أي هبة ما لا يعرف الخ وقوله ودار سكنها معطوف على ما الخ والدليل على الثاني قوله الاما لا يعرف الخ وقوله ودار سكنها منه حصول المانع (ص) الاما لا يعرف بعينه ولو ختم (ش) قد علمت ان كلام الاستثناء من مستثنى من مقدر أي ولان بقيت عنده لكل شخص موهوب الا لهجوره في كل شيء موهوب الاما لا يعرف الخ والمعنى أنه اذا وهب لهجوره هبة واستمرت عند

الدار على أن تسكن فيها فأتتم الكراهة لهم ولا يخرجني منها فلا يجوز ذلك ولا يكون سكنها معها فيها حيابة ولا لهم فالتقل صريح بخلاف ما قال وأما الثانية وهي أن لا يبيعها فالراجح أن من وهب هبة لرجل واشترط عليه أن لا يبيع ولا يهب فالشرط عامل والهبة ما ضمة فتكون الصدقة بيد المتصدق عليه بمنزلة الطمس لا تباع ولا توهب حتى يموت فاذا مات ورثت عنه على سبيل الميراث (قوله فان ذلك لا يصح) أي حتى يخرج منها وتحوزها الزوجة لنفسها (قوله والمعنى أن الهبة اذا بقيت عند واهبها الى أن فأت الى أن مات) أي أو الى ان حصلت احاطة دين (قوله فلا يحتاج) كنه لكونه أقل كلفة من الاستخدام وان كان الاستخدام من المحسنات البدعية (قوله في كل موهوب الخ) لا ينبغي أن في كل موهوب انما يقدر به قوله الاما لا يعرف لانه يقدر قبل كفايته عبارة فتأمل حتى التأمل (قوله الاما لا يعرف) أي فلا تبطل لما عكسه

(قوله لان الواهب هو الذي يحوز الخ) أي بشرط أن يكون الولد حراً وأن يشهد على الهبة وأن لم يحضرها لهم ولا طينوا الحيازة ولا صرف له الغلة على المعتد كما أفق به ابن عرفة وغيره ابن رشد وبه العمل والفرق بينهما وبين الوقف ان الواقف يخرج عن الغلة فقط فاشترط صرفها له كما قدم في الوقف وأما الواهب فقد خرج عن الذات والصدقة كالهبة **تتمه** قال أبو الحسن في غاية الاماني مانعه ج أي ابن ناجي في قول الرسالة وأما الكبير فلا تجوز حيازته له أي الكبير الرشيد ويفهم من كلامه انه لو وهبه له في صغره فخازله قبل بلوغ رشيد او لم يحز بعد رشده ما وهبه له في حال صغره حتى مات الواهب ان الهبة تبطل وهو ظاهر وأما ان يبلغ سفيهاً فلا ويختلف في مجهول الحال هل يحمل على الرشيد بنفسه البالوغ أو على السفه حتى يتبين الرشيد قولان وإذا تنازع الصغار والبنكاري قاضي البكارياته مات بعد بلوغ الصغار وانه حاز لهم بعد بلوغهم وادعى الصغار انه مات قبل بلوغهم فان الحوز صحيح فالقول قول الصغار وعلى البكارياتينة (قوله والمكيمات والموزونات الخ) أي وكذا دار أو عبد من دور أو عبيد (قوله ولو ختم الخ) ومقابله ما للدينين من أنه يصح اذا حضرها للشهود وختم عليها (قوله ودار سكناء) أي وكذا ثوب (١١١) ليسه وموضوع تفصيله المذكور في المحجور ولو بلغ أو رشد ولم يحز بعد والحاصل ان الموافق للنقل انه يفتقر دار السكنى من غيرها في هبة الاب للصغير ان دار السكنى لا بد من معاينة البينة للتخلي وان كانت تحت يده ومثلها الملبسوس وأما غيرهما فيكفي الاشهاد بالصدقة أو الهبة وان لم تعين الحيازة انتهى فالحاصل ان الاشهاد بالصدقة أو الهبة يغني عن الحيازة واحضار الشهود بها فيما لا يسكنه الاب ولا يلبس (قوله الا أن يسكن أفلها) ليس خاصا بدار السكنى بل كذلك غيرها اذا سكنها بعد الهبة اذ لم يخصوا هذا التفصيل بدار السكنى كما توهمه عبارة المصنف ومثل الدور في التفصيل المذكور الثياب يلبسها أو بعضها وكذا ما لا يعرف بعينه اذا أخرج بعضه وبقي البعض في يده (قوله والوقف

الواهب الى أن فلس أو مات فانه لا تبطل لان الواهب هو الذي يحوز لمحجوره وسواء كان المحجور صغيراً أو سفيهاً وسواء كان الولي أباً أو وصياً أو مقدماً من قبل القاضي الا أن يكون الواهب وهب لمحجوره شيئاً لا يعرف بعينه كالداراتهم والمكيمات والموزونات وابقاها تحت يده الى أن فلس مثلاً فانه تبطل ولو ختم عليها بختمه بحضور الشهود على المشهور وبه العمل نعم ان ختم عليها وحازها له عند غيره الى ان مات أو فلس فانه انصح (ص) ودار سكناء الا أن يسكن أفلها ويكرى له الا كثروا ن سكن النصف بطل فقط والا كثر بطل الجميع (ش) هذا يعطوف على ما من قوله ما لا يعرف فلا تصح هبتها لمحجوره مادام الواهب ساكناً فلو سكن الأقل أو كرى لمحجوره إلا كثر فلا يضر وتصور كلها صدقة على المحجور فان سكن النصف أو كرى له النصف الثاني فان ما سكنه تبطل الصدقة فيه وما كراهه غضي صدقته للمحجور فان سكن الواهب الا كثروا كرى له أفلها فان الصدقة كلها تبطل وكلام المؤلف في المحجور وأما الواهب الاب دار سكناء لكبار ولده فلا يبطل منها الا ما سكنه فقط ويصح ما حازه الولد كان كثيراً أو يسيراً والوقف مثل الهبة في ذلك (ص) **وجازت العمري (ش)** لما تكلم على الهبة أتبعها بالعمري وهي بضم العين وسكون الميم مقصورة مأخوذة من العمري لوقوعه طرفاً لها وأفردها عن الهبة إشارة للفرق اذا الهبة تملك للذات وهذه للنافع وعرفها ابن عرفة بقوله هي عليك منفعة حياة المعطي بغير عوض انشاءً أخرج بالمنفعة اعطاء الذات وأخرج بحياة المعطي الجسد والعارية والمعطي يفتح الطاء وظاهره ان عليك المنفعة مدة حياة المعطي بكسرهما ليس بعمري حقيقة وأخرج بقوله بغير عوض ما اذا كان بعوض فانه اجارة فاسدة وقوله انشاء أخرج الحديثكم باستحقاق العمري وحكمها بالنسب وانما غير المؤلف بالجواز دون النسب لانه الاصل الاصيل وليتأني له الاخراج المذكور في قوله لا الرقي (ص) كما عمرتك أو وارثك (ش) يعني ان العمري تكون بلفظ العمري وبغيرها من ألفاظ العطاء كقوله أعمرتك داري أو أسكنتك ونحو ذلك أو أعمرت وارثك أو أعمرت وارثك وبعبارة كما عمرتك أو وارثك كذا

مثل الهبة الخ) أي والصدقة كذلك (قوله مأخوذة من العمري) أي عمر العمري بالفتح لوقوعه طرفاً لها فاعني قوله أعمرتك ملكتك منفعة هذا الشيء مدة حياتك أي لامن الاعمار ولاجل كونها مأخوذة من العمري تصح في كل شيء من الحيوان والعقار والثياب وان كان ابن القاسم يقول فان قصرت عن العمري وصحت ولكن لا يقال لها عمري بل عارية **تنبيه** هي بالنسبة لاضمان كالعارية (قوله ليس بعمري حقيقة) أي بل عمري مجازاً كما أفاده بعض الشيوخ وهو ظاهر وقوله انشاء الخ فيه أنه يخرج الحكم بقوله تملك (قوله وحكمها بالنسب) أي الاصل بالنسب أي وقد تعرض الكراهة كما اذا أعمرها لمن يخشى منه فعل معصية وتحريمها كما اذا تحقق فيها فعل المعصية ووجوبها كقول شخص لدار ان لم تعمرها فلا ناقتلك وفيه بحث اذا المكره ليس بمكاف فلا يتصف فعله بوجوب (قوله لانه الاصل الاصيل) أي المتأصل أي بخلاف النذب وان كان الاصل ليس بأصيل ثم أقول لا يخفى ان الاحكام انما تنافي من الشرع قال ابن السبكي ولا حكم قبل الشرع وقد ورد الشرع بتدبيرها فاعني الاصل المتأصل فالاحسن ان يراى بالجواز الاذن فيصدق بالنسب (قوله أو أعمرت وارثك) فيكون لكل منهما مالكن لا يستحق الوارث الا بعد الموت للوروث بخلاف وقف عليك وعلى وادك فانهما

de la
donation
via

(412)
1908

يشتر كان أي يدخل الولد في حياة أبيه وهذا على أن المراد وارثه بالفعل ويحتمل وارثه بالقوة فيشمل ابنه الموجود إلا أن ولا ينفى أن هذا اجتناب قولك أعمرتك (قوله ولنا أن نجعل الخ) هذا على نسخة أو وارثك أي إن ذلك الأعمار ماله ابتداء أو الوارث ابتداء (قوله أو مانعة خلو) أي فيجوز الجمع أي جمع الأمرين هو ووارثه وقوله فيصدق بالصورة الثلاث والثالثة هي الجمع بينهما وبين وارثه في الأعمار وقوله وهذا أولى من كلام ابن غازي نسخته أو ووارثك هي الجامعة بينهما ويكون ساكتا عن نسخة أعمار الوارث فقط بخلاف هذه النسخة فتكون شاملة للصورتين الثلاث بجعل أو مانعة خلو (قوله بمعنى الشيء الممير) أي لا بمعنى تملك المنفعة المذكورة في العبارة استخدام (قوله بعد انقراض العقب) أي في صورة أعمرتك ووارثك أو بعدموت الممير فقط في صورة أعمرتك فقط ولا يتوقف في هذه على انقراض العقب (قوله مثلاً الخ) هذا المثال غير ظاهر لانه لا يختلف به الحكم فالأولى أن يمثّل بابن رقيق وأخ حر كانا موجودين حين موت الممير ولكن لم يمت الممير بالفتح حتى عتق الابن فانه أتر جمع لا لا ابن لان الابن لم يكن وارثا حين مات الممير بالكسر (قوله كحس عليك) وسواء قال حياتكما أم لا ومثل (١١٣) المصنف ما إذا قال حبس عليك حياتكما ولم يقل وهو لا - خركما فالصور ثلاث وقول

شازحنا فلأوسط وهو لا - خركما أي والفرض أنه لم يقل حياتكما (قوله التشبيه بين هذه وأتى قبلها في الجواز) والمناسب لقوله بعد جاز ذلك ويكون الخ أن يقول تشبيه في الجواز وفي رجوعهما ملكا والمناسب أن يقول تشبيه بما قبلها في الرجوع على طريق الملك لانه المفاد من المصنف (قوله بل فاعل بفعل محذوف) لا يخفى أن المعنى على هذا أي أن ملكه لأحدهما رجوع وأما جعله خبرا مبتدأ محذوف فواضح والمعنى أن الرجوع المذكور على طريق الملكية (قوله أيضا) أي كأنص عليه في ترجيعه للممير أي من حيث التأخير (قوله المحتاج) أي المذكور من رجوع الحبس أي طلب الرجوع لها طلبا أكيدا وأصل المعنى المحتاج إلى الرجوع المطلوب لها طلبا أكيدا وقوله لانه لو الخ تعديل لقوله ليكون نصا (قوله إذا تشبيه محتمل الخ) فيه أنه غير تبيّن بالأولى لانه حال من فاعل رجعت فقوله الملك في المعنى متقدم فأين النصوصية (قوله أو يرجع الخ) في ذلك قولان وهذا الثاني ظاهر كلام كهيئة المصنف فهو الراجح كما تقدم من قوله كعلى عشرة حياتهم فانه يرجع بعدهم ملكا لواقف ولو لم يقل حياتهم فالذي ينبغي الجزم بذلك كما أفاده بعض الشيوخ وفي عب تبعا لمفاد عجم ان الراجح انه يرجع مراجع الاحباس وبقي ما إذا قال حبس عليك حياتكما وهو لا - خركما كانت لا - خركما فان مات فينبغي أن يجرى فيهما القولان المتقدمان فالمسائل ثلاثة بصورة المصنف فتدبرها (قوله والمنع ضد الجواز) في العبارة حذف وكأنه قال لا الرقي فهي ممنوعة لان المنع ضد الجواز (قوله فهمالي) لا يخفى أن دار كل متكلم له وانما المعنى قال أحدهما لصاحبه أن مات قبلي فدارك لي مضمومة لداري وان مات قبلك فدارك لي مضمومة لدارك فهو من المشبه للنوع المسمى في البديع بالجمع والتفريق كقوله تعالى وقالوا كونا هودا أو نصارى (قوله فهذا لا يجوز الخ) قال عجم ثم ان محل عدم الجواز اذا وقع ماذ كرفي عقد واحد (قوله ولانهم) تشبيها قبله (قوله رجعت له أو لوارثه) كذا في نسخته صوابه كما أفاده بعض الشيوخ رجعت لوارثه

ينبغي أن يكون بواو العطف بعد أو أي كأعمرتك فقط أو أعمرتك ووارثك فهما مثالان انتهى ولنا أن نجعل أو مانعة خلو لا مانعة جمع فيصدق بالصورة الثلاث وهذا أولى من كلام ابن غازي (ص) ورجعت للممير أو وارثه (ش) يعني أن العمري بمعنى الشيء الممير ترجع بعد انقراض العقب للممير ملكا أو لوارثه وسواء كانت معقبة أم لا على المعتمد وقيل المعقبة ترجع مراجع الاحباس لا قرب فالأقرب ولا ترجع للممير والمراد وارثه يوم الموت لا يوم المراجعة من مثلاً لو مات الممير بكسر الميم وله ولد وأخ فلم يمت الممير بالفتح حتى مات الولد فانه ساندفع لوارثه ولا تدفع لاخ (ص) كحس عليك وهو لا - خركما ملكا (ش) التشبيه بين هذه والتي قبلها في الجواز أي في جواز رجوعها في العمري ملكا ورجوعها لا - خركما في الحبس ملكا والمعنى انه إذا قال لرجلين عمدي هذا حبس عليك وهو لا - خركما جاز ذلك ويكون لا - خركما يفعل فيه ما يشاء من بيع وغيره وكتب بعضهم مانصة قوله ملك ليس من كلام الحبس بل فاعل بفعل محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أي يرجع أو الرجوع ملك وقال ابن غازي ملكا منصوب على الحال من ضمير الفاعل في رجعت انتهى أي يرجعت ملكا للممير أو لوارثه في مسألة العمري وللتأخر من الحبس عليه في مسألة الحبس انتهى وتأخير هذا ليكون نصا في رجوعه لمسألة الحبس أيضا المحتاج إلى طلب ذلك أكد لانه لو قدمه لم يكن في ذلك نصوصية على ذلك إذا تشبيه محتمل فلأوسط وهو لا - خركما فانه إذا مات أحدهما رجعت لا - خركما فإذا مات الا آخر فهل يرجع مراجع الاحباس أو يرجع ملكا للمحبس أو ووارثه (ص) لا الرقي (ش) عطف على العمري والمنع ضد الجواز وقد أشار إلى بيان حقيقة العرفية بالمثال بقوله (كذوي دارين فالان مت قبلي فهمالي والافاك) أي كصاحب دارين قال كل واحد منهما لصاحبه ان مت قبلي فدارك فداري حبس عليك فهذا لا يجوز لانه خطر ولانهم ما خرجا عن وجه المعروف إلى المخاطرة وإذا وقع ونزل وأطلع على ذلك قبل الموت فسخ وان لم يطلع عليه إلا بعد موته رجعت له أو لوارثه ملكا ولا ترجع مراجع الاحباس لانه عقد باطل (ص)

فاعل رجعت فقوله الملك في المعنى متقدم فأين النصوصية (قوله أو يرجع الخ) في ذلك قولان وهذا الثاني ظاهر كلام كهيئة المصنف فهو الراجح كما تقدم من قوله كعلى عشرة حياتهم فانه يرجع بعدهم ملكا لواقف ولو لم يقل حياتهم فالذي ينبغي الجزم بذلك كما أفاده بعض الشيوخ وفي عب تبعا لمفاد عجم ان الراجح انه يرجع مراجع الاحباس وبقي ما إذا قال حبس عليك حياتكما وهو لا - خركما كانت لا - خركما فان مات فينبغي أن يجرى فيهما القولان المتقدمان فالمسائل ثلاثة بصورة المصنف فتدبرها (قوله والمنع ضد الجواز) في العبارة حذف وكأنه قال لا الرقي فهي ممنوعة لان المنع ضد الجواز (قوله فهمالي) لا يخفى أن دار كل متكلم له وانما المعنى قال أحدهما لصاحبه أن مات قبلي فدارك لي مضمومة لداري وان مات قبلك فدارك لي مضمومة لدارك فهو من المشبه للنوع المسمى في البديع بالجمع والتفريق كقوله تعالى وقالوا كونا هودا أو نصارى (قوله فهذا لا يجوز الخ) قال عجم ثم ان محل عدم الجواز اذا وقع ماذ كرفي عقد واحد (قوله ولانهم) تشبيها قبله (قوله رجعت له أو لوارثه) كذا في نسخته صوابه كما أفاده بعض الشيوخ رجعت لوارثه

(قوله كهبة نخل) فصل بالكاف ولم يعطفه بالواو لان الرقي منه من جانب واحد (قوله واستثنى الواهب الخ) ظاهر العبارة الهبة وان من الا ان لكن الذي في المدونة ان الهبة واقعة بعد الاجل لان من الا ان وهو الذي يناسبه التعليل بقوله لانه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه وقوله لان سقيه الخ انما ينتج كونه يباع فقط لا كونه متأخر القبض وقال غير شارحنا وعمل الاطلاق هو الظاهر (قوله وبيع معين يتأخر قبضه) عطف سبب على مسبب لان المخاطرة أي الغرر يتربط على ذلك (قوله واشترط على المشتري) لا يخفى ان ملاحظة الشرطية في ذلك تخرجه عن كونه من قبيل البيع لانه لم يكن عن حينئذ فلا يظهر قوله لانه كن باع نخلا وينافيه قوله سابقا لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة فلما اقتصر على العلة الاولى لكان أحسن وقوله لانه غرر هو معنى قوله سابقا لانه خطر وقوله ولانه لا يدري عطف علة على معلول وكأنه قال وانما قلنا غرر لانه لا يدري (١١٣) الخ ثم أقول لا يخفى ان هذا ظاهر في مسألة

المصنف لافي النظر الذي هو قوله ولانه كن باع نخلا لأن يقال انه لما استثنى غررها في المسئلة فكأنه لم يقبض المبيع وكأنه قبضه ليكون الثمرة (قوله لجاز ذلك) أي لان قبض البستان حصـ ل يقبض بعض الثمرة (قوله ولكن بماه الواهب) ابن عاشر ورعا يقال ان الموهوب له قد يحتاج الى معانة في السقي بماه الواهب فيشكل حينئذ الجواز (قوله خلافا للبساطي) اعتمد عجم كلام البساطي جاعلا انه المستفاد من المدونة (قوله ملكه الموهوب له) أي ملك النخل وثمره ولا نظر للاستثناء (قوله أو فرس لمن يغزو عليها سنين) قال عجم الجمع هنا ليس في محله بخلاف الجمع السابق الخ (قوله أي شرط) الشرطية بحسب المقام لافي كل حال ألا ترى ان قوله لا يجازي را كما قال في هذا قيد لا يقال له شرط وقوله وصاحبها فيه تسامح انما هي وصف لصاحبها (قوله وفي

كهبة نخل واستثناء غررها سنين والسقي على الموهوب له (ش) هو تشبيه في المتع يعني ان من وهب شخصا نخلا واستثنى الواهب لنفسه ثمرتها سنين معاومة وشرط على الموهوب له السقي للنخل في تلك السنين فهذا لا يجوز لانه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة ولانه كن باع نخلا واستثنى غررها أعواما معينة واشترط على المشتري سقيها في تلك الأعوام فهذا لا يجوز لانه غرر ولانه لا يدري ما يصير النخل اليه بعد تلك الأعوام فهو من باب أكل أموال الناس بالباطل وفهم من قوله واستثناء غررها انه لو كان المستثنى بعض ثمرتها لأكلها لجاز ذلك ومن قوله والسقي على الموهوب انه لو كان السقي على الواهب أو على الموهوب ولكن بماه الواهب لجاز ذلك وقوله كهبة نخل أي شيء يحتاج الى سقي وعلاج ولا مفهوم لسنين خلافا للبساطي لان العلة الغرر واذا وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل التغير ف يرجع الموهوب له بما أنفق والثمره والاصول لربها وان فانت بتغير ملكه الموهوب له بقيته يوم وضع يده ويرجع على الواهب بما كاه ان عرف والا بقيته تأمل (ص) أو فرس لمن يغزو عليها سنين ويةفق عليه المدفوع له ولا يبيعه بعد الاجل (ش) يعني وكذلك لا يجوز للشخص أن يدفع فرسا لمن يغزو عليه سنين معاومة بشرط أن ينفق عليه المدفوع اليه من عنده في تلك السنين ويكون له بعد ولا يبيعه الا بعد الاجل لانه باع الفرس بالشفقة عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس الى ذلك الاجل أم لا فتذهب نفقته باطلا فهذا غرر ومخاطرة والواو في قوله ولا يبيعه واو الحال والحال قيد أي شرط في عاملها وصاحبها أي والحال انه شرط عليه أن لا يبيعه الا بعد الاجل فكلام المؤلف مساو لكلام المدونة وفي تعقب البساطي له نظر ولا مفهوم لقوله ولا يبيعه أي أن لا يملكه بعد الاجل أعم من البيع وينبغي اذا أسقط الشرط صح واذا وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل مضي الاجل خسر بفرس اما أن يسقط الشرط وتكون الفرس لمن أعطيت له أو يأخذ منه ويؤدي للرجل ما أنفق عليه وان مضي الاجل كانت الفرس للاخذ مثلا ولا قيمة عليه (ض) وللأب اعتصامها من ولده (ش) هو معطوف على الجائز وضمير اعتصامها عائدا على الهبة لا الصدقة والجنس فانه لا اعتصام له فيهما والمعنى ان الأب دينية اذا

(١٥ - نرى سابع) تعقب البساطي وذلك لانه قال ظاهره انه وهب له الا ان وصريح المدونة انه بعد الاجل وبأن في لفظ المدونة سنتين أو ثلاث والمصنف قال سنين وبأنه أدخل بقوله ثم هي له وبأن في كلامها واشترط عليه أنه لا يبيع والمصنف حذف واشترط ولا يخفى ضعف هذه الارادات أما أولا فقول المصنف لا يبيع بعد الاجل يقيده ذلك لقصر تصرفه فيه الى ذلك الاجل وأما الثاني فلا ن أقل الجمع اثنان ولانه اذا جاز في الثلاثة فأحرى في أقل منها وأما الثالث والرابع ففهموا من قوله ولا يبيعه بعد الاجل لان الواو للحال والحال قيد أي شرط (قوله وينبغي اذا أسقط الشرط صح) أي الذي هو قوله ولا يبيعه (قوله كانت للاخذ مثلا) أي فالتفصيل حيث لم ينقض الاجل والاملكها الموهوب له قطعا (قوله ولا قيمة عليه) ولا يعارض ما تقدم في الشجر من انه يغرم القيمة لان الاجل هنا قد انقضى ولم ينقض فيما تقدم الا أن الاشجار تغيرت في ذاتها فهو بمثابة البيع الفاسد اذا فوات فلو انقضى الاجل فقد ملكها من غير دفع شيء في مقابلتها كالفرس المذكور (قوله يعني ان الأب دينية) أي الحر وقوله من ولده أي الحر أي ارجاعها بدون عوض جبراً عليه

dedond
tions
(444)
1311 etc

(قوله على المشهور) راجع لقوله غنياً وفقيراً ولقوله حيث رد بالاول على محنون القائل انما له ذلك اذا كان في حجره أو بائناً عنه وله مال كثير والثاني على من يقول له ذلك اذا لم يحز (قوله يهب) بفتح الهاء (قوله أي بهذا اللفظ) أي لفظ الاعتصار وهذا بأن المدار على ما يدل على لفظ الاعتصار بدلالة المطابقة أو بدلالة الالتزام والحاصل أن المقصود ما يدل على العود كان بلفظ الاعتصار أم لا (قوله مختص بالهبة وحدها وما في معناها) كذا (١١٤) في نسخته لفظه وحدها فالوحدة بالنظر لقوله دون الصدقة وقوله وما أشبه

ذلك كالعمرى وقوله دون الصدقة

والحبس فان خارج الصدقة والحبس فقط وكذا ما ذكره بعد (قوله هو) (ارجاع عطية) انظر هذا التعريف فانه يدل على أنه لا يشترط لفظ الاعتصار وكذا ظاهر الحديث فانه لا يقتضي لفظ الاعتصار (قوله ولو كان الاب مجنوناً مطبقاً

وقت الهبة) ولو جن الاب بعد هبة لولده فلا يملكه الاعتصار كما

استظهره وأخذ منه أن البكر بنت المجنون لا تستأمر اذا قدم القاضي

من يزوجها لان لها أباً ولكن المشهور أنه لا بد أن تستأمر كالتيمة

وابنة الغائب (قوله ثم طرأ الخ) أي فصيغة الفعل تدل على حدوث

التيمة بعد الهبة (قوله ولو بعد بلوغه) الصواب كما قال بعض

الشيوخ ولو قبل بلوغه لانه المتوهم (تنبه) الاولى لا تصنف أن يعبر

بصيغة الفعل لانه اختيار من عند نفسه مقابل به ما قاله ابن الموار

وان أي زيد وظاهر المدونة من أنه ليس لها اعتصار واذا علمت ذلك

فكيف يصح منه العبدول عن ذلك إلى ما اختاره الخمي من

نفسه فالمناسب تبعيته (قوله ويريد ولو بلغ) أي بعد الهبة (قوله وثواب الآخرة) عطف تفسير (قوله أو

غيره) أي وهو الام (قوله صغيراً محتاجاً) أي في غير ما يتعلق بتفقه

والافهسي على أبيه أو فيما يتعلق بتفقه فيما اذا كان الواهب أما (قوله أو كبيراً بائناً عن أبيه) أي وشأنه

الحاجة أيضاً أي والقرض انه قصد صلة الرحم والافهسي (قوله كصدقة بلا شرط) أي بأن شرط عدمه أو سكت (قوله فلو شرط المصدق) أي ولو أجنبياً (قوله يقال وسنة الخ) كأنه قال لا غرامة لان سنة الخ (قوله واذا شرط) أقول وان لم يشترط بل فوي فقط وله

فيما بينه وبين الله تعالى (قوله كان له شرطه) أي ولو حصل تغير (قوله أو يجعل الدنانير حلياً) أي ففيها نقص (قوله على المشهور) ومقابلها في بعض شراح الجلال من أنه مغيب لانه نقص صفة وهو فوت في الردي العيب فأحرى ما هنا (قوله وزيادة القيمة ونقصها)

وهب لولده هبة فانه يجوز له أن يعتصرها منه مطلقاً أي سواء كان الولد صغيراً أو كبيراً ذكرًا أو أنثى غنياً وفقيراً حيث الهبة أم لا على المشهور لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل لأحد أن يهب هبة ثم يعود فيها إلا الوالد وقوله فقط راجع للجميع أي وللأب فقط لا للجد مثلاً اعتصار فقط أي بهذا اللفظ لانه لا بد من لفظ الاعتصار على المذهب أي الهبة فقط لا الصدقة من ولده فقط لا من غيره كما فقط لا للجد مثلاً واعلم ان الاعتصار مختص بالهبة وحدها وما في معناها من العطية والمنحة وما أشبه ذلك دون الصدقة والحبس وكذلك الهبة والعطية والمنحة وما أشبه ذلك اذا قال فيه هو لله تعالى أو جعله صلة رحم فلا اعتصار في ذلك كما أن الصدقة اذا شرط اعتصارها فلا شرطه وعرف ابن عرفة الاعتصار بقوله هو ارجاع عطية دون عوض لا بطوع المعطى (ص) كما فقط وهبت ذاً أب وان مجنوناً (ش) يعني ان الام اذا وهبت ولدها الصغير في حياة أبيه هبة فلها أن تعتصرها منه ولو كان الاب مجنوناً مطبقاً وقت الهبة وسواء كان الاب والابن موسرين أو معسرين أو أحدهما أو أماً للجد والجد ونحوهما فانه لا اعتصار لهم وعن ذلك احتراز بقوله فقط وانما قلنا صغيراً لاجل قوله (ولو تيمم على المختار) أي ان الام اذا وهبت ولدها الصغير وله أب ثم طرأ عليه اليتيم بعد الهبة فانه لا تعتصرها منه ولو بعد بلوغه لانهم لا تكن بمعنى الصدقة حيث كان له أب حين الهبة وأما ان كان حين الهبة لأب له فليس لها أن تعتصرها لانه يتيم وبعد ذلك كالصدقة يريد ولو بلغ وأما لو وهبت الكبير فلها الاعتصار سواء كان له أب أم لا (ص) الأقيماً أريد به الآخرة (ش) يعني ان الهبة أو الاخيدام أو العمرى أو نحو ذلك اذا أراد المعطي عطاءً كزوجته الله تعالى وثواب الآخرة صار صدقة وهي لا تعتصر وسواء كان الواهب أباً أو غيره وكذلك لا اعتصار لأب ولا أم اذا أراد كل بالهبة صلة الرحم كما اذا كان الولد صغيراً محتاجاً أو كبيراً بائناً عن أبيه وكذلك لا اعتصار لأحد ما في الهبة اذا أشهد عليها على المشهور وقوله (كصدقة بلا شرط) تشبيه في عدم الاعتصار لأب والام أي اذا تصدق على ولده الصغير أو الكبير بلفظ الصدقة ولم يشترط أن يرجع فيها واعتصرها فانه لا يجوز له أن يعتصرها حينئذ فلو شرط المصدق انه يرجع في صدقته كان له شرطه وله أن يعتصرها فان قلت سنة الصدقة عدم الرجوع فيها يقال وسنة الحبس عدم الرجوع فيه واذا شرط الحبس في نفس الحبس يبعه كان له شرطه (ص) ان لم تفت لا يجوز له سوق بل يزيد ونقص (ش) هذا شروع في موانع الاعتصار والمعنى ان من شرط صحة الاعتصار للهبة أن لا تفوت من عند الموهوب له يبيع أو غضب أو عتق أو تدبير أو زيادة أو نقص كما اذا كبر الصغير أو سمن الهزيل أو هزل الكبير أو يجعل الدنانير حلياً أو بوجه من وجوه المفونات فان حصل شيء من ذلك فلا اعتصار لواهبا حينئذ وأما حواله الاسواق فلا تفت الاعتصار في الهبة على المشهور لان الهبة على حالها وزيادة القيمة ونقصها لا تعلق به سوا

تأثير الحاجة أيضاً أي والقرض انه قصد صلة الرحم والافهسي (قوله كصدقة بلا شرط) أي بأن شرط عدمه أو سكت (قوله فلو شرط المصدق) أي ولو أجنبياً (قوله يقال وسنة الخ) كأنه قال لا غرامة لان سنة الخ (قوله واذا شرط) أقول وان لم يشترط بل فوي فقط وله فيما بينه وبين الله تعالى (قوله كان له شرطه) أي ولو حصل تغير (قوله أو يجعل الدنانير حلياً) أي ففيها نقص (قوله على المشهور) ومقابلها في بعض شراح الجلال من أنه مغيب لانه نقص صفة وهو فوت في الردي العيب فأحرى ما هنا (قوله وزيادة القيمة ونقصها)

الواو بمعنى أو وقوله لا تعلق له أي ان الزيادة والنقص لا تعلق له بالهبة وقوله ولا تأثير في العبارة حذف مضاف أي ولا ذو تأثير وهو عطف
تفسير على ما قبله ٣ (قوله أو في الدواب فقط كما صرح في الاقالة) (قوله فلوزال النقص الخ) أي كأن حدث نقص ثم زال وقوله ورجع الزيد
أي حدث زيد ثم رجعت حالها الاول (قوله أي عقد لاجل الهبة الخ) هذا المعنى يقتضي أن يقرأ قول المصنف ولم ينكح بالبناء
للفاعل وكذا قوله وكذا اذا تداين الخ يقتضي أن يقرأ ولم يداين بالبناء للفاعل الا أن قوله بعد ولا بد من قصد صاحب الدين الخ يقتضي
صحة قراءته بالبناء لفاعل فصار حاصله انه يصح قراءته بالوجهين لكن على تقدير قراءته بالبناء للفاعل لا بد من شرط وهو المشار له بقوله
ولا بد الخ وقوله ولا يزوج يقتضي قراءة ولم ينكح بالبناء للفاعل فيخالف (١١٥) مقتضى ما صدر به من أنه يقرأ بالبناء للفاعل

فيقال فيه ما تقدم من أنه يصح
قراءته بالوجهين ولكن على تقدير
قراءته بالبناء للفاعل لا بد من شرط
والخاص ل ان مقاد الشارح ان
قصد الولد وحده لا يكفي في الدين
ولا في النكاح ولا بد من قصد
الموهوب له وصاحب الدين أو ولي
الزوجة وبعدها كانه فساد المواق
ان المعتمد خلاف ذلك وانه يكفي
قصد الابن وحده وكذا مقاد غيره
ويكون قصد الغير أولى غير ان
محشى نت يفيد قوة ظاهر
المصنف من قراءته بالبناء للفاعل
وذلك لان نت حصل المصنف
بالبناء للفاعل فجاء المحشى فقال
هذا الذي درج عليه المؤلف
هو مذهب الموطا وقول مطرف
وأصبغ وابن القاسم كافي توضيحه
وأصله لابن رشد في البيان (قوله
اذا وطئ الامه الموهوبة) أي
العلة لا الخش فلا يفوتها الوطء
(قوله وقد يكون أجنبي من الابن)
كالزوجة تكون أجنبية من ابن
زوجها (قوله أو يزول المرض على
المختار) أي وكذا الواعتر في وقته
ثم صح المريض فيصح الاعتصار
السابق ومقتضى المصنف ان زوال

تأثير في صفة فلم تمنع الاعتصار كنهها من موضع الى آخر ولا فرق في الزيادة بين المعنوية كتعليم
صنعة لها بال وينبغي أن يكون النقص كذلك كما اذا كان يعمل صنعة فتسببها أو الحسية
ككبر الصغرى وسمن الهزيل وهمل هو عام في الدواب والرقيق أو في الدواب فقط كما صرح
في الاقالة ومما يفوت الهبة خلط الموهوب له بها غيرها فلوزال النقص ورجع الزيد فانه يعود
الاعتصار (ض) ولم ينكح أو يداين لها أو يطأ نيباً أو يترض كواهب (ش) يعني أن من شرط
صحة الاعتصار أيضاً أن لا يكون الولد قد تزوج أي عقد لاجل الهبة وسواء كان الولد صغيراً
أو كبيراً فان عقد الولد للنكاح مفوت للاعتصار وكذلك اذا تداين لاجل الهبة فان ذلك مانع
للاعتصار وسواء كان الولد ذكراً أو أنثى ولا بد من قصد صاحب الدين في التداين لاجل الهبة
ولا يكفي في ذلك قصد الولد وحده فلو تداين لغير الهبة بان كان غنياً أو كانت الهبة قليلة في نفسها
لا يزوج ولا يعامل لاجلها فان التزوج والتداين حينئذ لا يمنع من اعتصارها والاب أو الام
الاعتصار وكذلك اذا وطئ الولد البالغ الامه الموهوبة فانه يمنع الاعتصار ومن باب أولى اذا
جملت وكذلك اذا كانت أودبرها أو اعتقها الى أجل وانما قيد بالنيب لان اقتضاها البكر ولو من
غير بالغ داخل في عموم النقص المتقدم وكذلك يفوت الاعتصار بمرض الولد الموهوب له أي
مرضاً مخوفاً تعلق حق ورثته بالهبة أو بمرض الواهب لان اعتصارها صار لغيره وهو وارث وقد
يكون أجنبي من الابن (ض) إلا أن يجب على هذه الاحوال (ش) يعني أن الاب أو الام اذا
وهب أحدهما أو لده هبة وهو متزوج أو وهو مدبان أو وهو مريض فله أن يعتصرها منه لان
وجود هذه الاحوال وقت الهبة لا يكون مانعاً من الاعتصار ثم ان الاستثناء منقطع لان ما قبله
فيما اذا وهبه وليس ثم مرض ولا نكاح ولا مداينة وهذا فيما اذا وقعت الهبة وهو بهن هذه
الاحوال (ص) أو يزول المرض على المختار (ش) يعني أن مرض الاب أو الام أو الولد اذا زال
فانه يجوز الاعتصار على ما اختاره اللخمي وأما النكاح والمداينة اذا زالا فانه يتفق على عدم
جواز الاعتصار والفرق بين المرض وبين النكاح والمداينة أن المرض أمر لم يعامله الناس
عليه بل هو من عند الله فاذا زال عادا الاعتصار بخلاف النكاح والمداينة فانه أمر عام له
الناس عليه فاذا زالا فانه لا يعود الاعتصار ولم يحك اللخمي فيه خلافاً ونقل هذا الفرق في
التوضيح عن ابن القاسم (ض) وكره تلك صدقة بغير ميراث (ش) يعني أن عود الصدقة الى
ملك من تصدق بها يبيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك مكروه واحترز بالصدقة من الهبة فانه
يجوز أن يملكها على المشهور واحترز بقوله بغير ميراث عما اذا عادت له ميراث فانه لا كراهة فيه

الزيادة أو النقص ليس كزوال المرض ولكن تقدم في الشرح تبعا ليهضهم انه يعود الاعتصار (قوله على ما اختاره اللخمي) وذلك انه
اختلف اذا مرض الابن ثم زال مرضه هل يعود الاعتصار لزوال مانعه وهو قول ابن القاسم وأشهب والغيرة وفي الرضا عن مالك
قول بأن الاعتصار لا يعود به قال أصبغ وسحنون ورجح اللخمي الاول (قوله أمر لم يعامله الناس عليه) أي غير داخلين عليه مترقبين
له بخلاف النكاح والمداينة فان الناس يعاملونه عليها أي مترقبون نكاحه ومداينته والمعاملة في المقام هبة أو الولد له (قوله وكره
تلك صدقة) ظاهره ولتداولها الاملاك (قوله يبيع أو هبة) أي ذاتها أو منفعتها (قوله فانه يجوز ان يملكها الخ) أي يجوز تملكها
بعوض وأما الرجوع في الهبة بغير عوض فيكره لغير الاب والام أي والفرض ان ذلك مع الرضا (قوله على المشهور) ومقابل له بعد
الواهب يكره أيضاً أن يرجع فيها يبيع أو هبة أو غيرهما كالصدقة وهو أسعد بظاهر الحديث (قوله فانه لا كراهة فيه) أي في العود

بالميراث لم ينف فلا كراهة في التملك كما هو ظاهر المصنف لأن التملك يشترط الاختيار والعود بميراث ليس فيه اختبار فيرد على المصنف حيث أنه لا حاجة لقوله بغير ميراث بعد أن عبر بالتملك والجواب أن المراد بالتملك الاستمرار أي استمرار الصدقة تحت يد المصدق (قوله ويستثنى من كلام المصنف العربية) أي إذا كانت على وجه الصدقة لأن الكلام في الصدقة والحاصل أن العربية على الوجه المذكور يجوز تملكها وأولى إذا وقعت على وجه الهبة ومثلها العمرى فيجوز للعمرى شراؤها ومن سبل ما على مسجد فإنه يجوز له أن يشرب منه ومن أخرج كسرة سائل فوجده قد ذهب فلا يجوز له أكلها ويجب عليه أن يتصدق بها على غيره كما قاله مالك وقال غيره يجوز أكلها وجمع بينهما يحصل الأول على ما إذا كان غير معين والثاني على ما إذا كان معيناً ولم يجده أو لم يقبلها وهو جمع حسن كما أفاده بعض شراح الرسالة (قوله وما هنا في حكم تلك غلتها) الأولى أن يقول وما هنا في تلك منفعتها أو غلتها (قوله ولا أن يأكل من غلتها) أي كثرتها أو يشرب من لبنها أو ينتفع بصوفها (قوله والنهي على سبيل الكراهة) لا يخفى أنه في الأجنبية إنما يعقل على سبيل الكراهة إذا كان ذلك على وجه الرضا لا القهر والافالحرمة قطعاً وأما بالنسبة للولد فتتمل وحاصل مفاده باعتبار الولدان إذا كان صغيراً ومثله السفيه أنه يكره مطلقاً رضى أو لا وهو مفاد عب وأما بالنسبة للرشيد فتأويلان أولهما أنه يكره مطلقاً رضى أو لا الثاني أن محل الكراهة إذا لم يحصل منه الرضا أو ما إذا حصل الرضا فلا كراهة فقوله بعد أولاً ومعناه لا يجوز أي يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفيه كما قاله الأشيباخ فإنه لا يجوز بمعنى يكره وهو ما أفاده عب وأعلم أن ما ذكرناه ذكره الفيشي عن اللقاني والذي في عجم خلافه قائلًا وأعلم أن مفاد ما في المدونة أنه لا يجوز أي بمعنى يحرم لمن تصدق على أجنبي أن ينتفع بأكل ثمرها أو شرب لبنها أو ركوبها (١١٦) أو نحو ذلك وذكر في قول الرسالة أنه يجوز الشرب من لبن ما تصدق به فقيل ما في

الرسالة يخالف ما في المدونة وقبل وفاق واختلاف في التوفيق فذهب بعضهم إلى أن ما في الرسالة محمول على ما لا ينال الموازن أنه يجوز للتصدق الاستفاد بصدقته إذا كانت الصدقة على ابنه الكبير أي المالك أمر نفسه ورضى بانتفاع أبيه بالركوب ونحوه ولو كان له ثمن كثير فلا يخالف ما في المدونة وهو الذي أشار إليه المصنف بقوله وهل الآن

لانتفاء السببية فيه ويستثنى من كلام المؤلف العربية كما مر من قوله ورخص لمعروف قائم مقامه اشتراء ثمرة تيس الخ (ص) ولا يركبها أو يأكل من غلتها (ش) ما مر في حكم تلك ذاتها وما هنا في حكم تلك غلتها المراد أن من تصدق بصدقة على ولده أو على أجنبي فليس له أن يركبها ولا أن يأكل من غلتها بوجه ولا يشرب منها والنهي على سبيل الكراهة (ص) وأهل الآن يرضى الابن الكبير بشرب اللبن تأويلان (ش) يعني أن الأب أو الأم إذا تصدق أحدهما على ولده الكبير الرشيد بصدقة من الانعام ورضى الولدان يشرب أبوه أو أمه منها أي من لبنها هل يجوز ذلك أو لا فيه تأويلان وأما الولد الصغير فإنه لا يجوز لأحدهما أن يشرب من لبن صدقته ولورضى الولد الصغير بذلك ولا مفهوم للبني بل وغيره من الغلات كذلك (ص) ويتفق على أن الأب أو الأم إذا تصدق على ولده بصدقة فافتقر الأب فإنه

يرضى الخ وذلك من جملة أجوبة وافترضا عليه لأنه الذي ذهب إليه

يتفق

المصنف فإذا علمت ذلك فنقول محصل كلام عجم هذا أن الركوب ونحوه يحرم إذا كان المتصدق عليه صغيراً أو سفيهاً كان برضاه أو بغير رضاه وأما إذا كان رشيداً فتأويل بالحرمة مطلقاً برضاه وبغير رضاه وتأويل بالجواز إذا كان برضاه ولا يخفى بعد الأول وإن الأحسن في ذلك أن يقال يحرم بغير رضاه ولا يحرم برضاه ثم إن عجم ذكر كلاماً آخر حاصله أن قول المدونة تصدق على أجنبي هل مفهومه يخالف لكلام ابن الموازي المتقدم أي فنقول يجوز له الركوب الذي تصدق به على ولده الرشيد مطلقاً برضاه أم بغير رضاه أو وفاق فيحمل ما يفهمه مفهوم قولها على أجنبي من جواز الاستفاد بما تصدق به على ولده على ما إذا كان كبيراً أي رشيداً ورضى بذلك وأما إذا كان صغيراً أو سفيهاً مطلقاً أو رشيداً ولم يرض بذلك فحكمهم كالأجنبي أي فيجوز له الركوب ونحوه بما تصدق به عليهم ونذكر كرك جواباً من جملة الأجوبة التي لم نذكرها عن المعارضة المتقدمة بأن تحمل الرسالة على ما لا نعلم له أو نعلم يسير والمدونة على ما إذا كان الثمن كثيراً في الكتائب وفاق أو تنقي المدونة على إطلاقها في الكتائب خلاف (قوله هل يجوز ذلك) أي جوازاً مستوياً الطرفين وقوله أو لا أي جوازاً مستوياً الطرفين أي بل يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفيه كما تقدم (قوله أو لا) أي بل يكره (قوله فإنه لا يجوز) أي جوازاً مستوياً الطرفين بل المراد أنه يكره وقد علمت أن هذا تبع فيه اللقاني ووافقته عب عليه ومفاد عجم كما علمت خلافه وأفاده بعض الشيوخ أن كلام عجم هو المعتمد قائلان الذي ينبغي أن قول المصنف ولا يركبها معناه أنه يحرم إذا لم يحصل إذن معتبر وأما إذا حصل إذن معتبر كالابن الكبير في الكراهة والجواز تأويلان وأما الإذن الغير المعتبر كالصبي فيحرم وبهذا يتضح الكلام والافالحرمة من غير تفصيل غير ظاهر اه (أقول) وهو ظاهر وإنما أطلقنا في هذا الكلام لاداعي الحاجة إليه فتدبر (قوله يعني أن الأب) أي ومثله الأم وكذا ينبغي على زوجته من صدقتها عليه وإن غنية لوجوب نفقتها عليه للنسكاح

لا لا فقر (قوله وعطف هذا عليه من حيث الجواز) وانما قال من حيث الجواز لان ما تقدم وهو المعطوف عليه في الهبة وهذا في الصدقة فاندفع بقوله من حيث الجواز ما قد يقال كيف يعطف الصدقة على الهبة (قوله والمعنى ان الاب) أي ومثله الام (قوله اذا تصدق على ولده الصغير) أي ومثله السفينة البالغ (قوله فتبعتهما نفسه) أي أو يحتاج الاصل لخدمة الرقيق (قوله ويشهد بذلك) أي بأنه انما أخذها بالثمن لا بالاعتصار (قوله وكذلك باسهاد الاب الخ) لكن استظهر ان الاشهاد حق له لخوف دعوى الابن عليه الاعتصار لان كالم المصنف في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر (قوله ومثله الهبة التي لا تعتصر) أي بأن شرط فيها عدم الاعتصار فانه يعمل بالشرط (قوله والظاهر الاول) وجه ذلك كانه لما امتنع من أخذها الاب بالعوض كانه التزم دفع العوض (قوله ولولم يذ كر الثواب) أي ولولم يعين الثواب فلا ينافي أنه ذكره مجازا بقوله على أن تبيني أي أن ترجع الى العوض الا أنك خبر بأن قوله لاجل أن تبيني عليه ليس ذكره بشرط (قوله قياسا على نكاح التفويض لانه عقد بلاذ كر مهر) فاقياس عليه من حيث عدم تعيين القدر وان كان قد عرفه بأنه مادفع الا للثواب بخلاف النكاح هذا بالنظر لقول الشارح لاجل أن تبيني (١١٧) عليه وأما على ما قلنا من أن ذكره ليس بشرط فالامر ظاهر (قوله أي اشتراط الخ)

انما أوله باسشرط لانه الفعل الذي يتعلق به الحكم وأما الشرط بمعنى المشروط فهو عين الثواب فلا يتعلق به الحكم (فكان المثيب) لفظ كأن للتحقيق (قوله مثل مادفع) المراد بالمثل المقابل فيشمل القيمة في المقوم (قوله على ان تبيني الشيء الفلاني) لا يخفى انه في هذا وقع التعيين من الواهب أي والفرض ان الموهوب له قبل ذلك كما في العبارة الثانية ومثله ما اذا وقع من الموهوب له (قوله كالبيع اذا انعقد) أي كالبيع المستوفى لشروط الصحة اذا حصل فأرادنا عقادة حصوله (قوله وأما عقد الهبة الخ) ظاهره انه متى تعاقدا وتراضيا على ان تلك الهبة في مقابلة ثواب ولولم يعين ولولم يحصل قبض للهبة فان العقد يكون لازما وليس كذلك لان شرط الثواب من غير تعيين

ينفق عليه منها ولا يدخل تحت النهي (ص) وتقوم جارية أو عبد للضرورة ويستقصي (ش) تقدم انه قال والاب اعتصارها من ولده وعطف هذا عليه من حيث الجواز والمعنى أن الاب اذا تصدق على ولده الصغير بأمة فتبعتهما نفسه فله أن يقومها على نفسه للضرورة ويستقصي في القيمة لاجل الولد ويشهد بذلك وأما لو تصدق به على ولده الكبير أو على شخص أجنبي فانه لا يجوز له أن يقومها كما في حق الصغير وكذلك العبد الاب أن يقوم به على نفسه بعد أن تصدق به على ولده الصغير ويستقصي في القيمة للولد لاجل الضرورة لكن العلة التي في الجارية لا تجري هنا بل المراد انما اذا لم يقومه عليه تعدي عليه واستخدمه بلا شيء وارتكب الحرام والقيمة يوم الرجوع والمراد بالاعتصار السداد في الثمن أي بأن لا يشتري بأقل من القيمة فالشراء بالقيمة سداد وليس المراد الزيادة عليها وأخل المؤلف بالتقييد بالصغير وكذلك باسهاد الاب انه انما أخذها بثمن لا باعتصار وذكروا في المدونة ثم ان هذا في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر فان كانت تعتصر وامتنع الواهب من ذلك وطلب أخذها بالعوض فهل يأخذها بقيمتها أو له أخذها بأقل من قيمتها والظاهر الاول (ص) وجاز شرط الثواب (ش) هبة الثواب حكمها حكم البيع بأن يقول له أهب لك هذا الثوب مني لا لاجل أن تبيني عليه فانه جائز ولولم يذ كر الثواب قياسا على نكاح التفويض لانه عقد بلاذ كر مهر (قوله شرط أي اشتراط الثواب وهو العوض وأصله من ثاب اذا رجع فكان المثيب يرجع الى المثاب مثل مادفع (ص) ولزم بتعيينه (ش) فاعل لزم هو الثوب والضمير المحرور بالضاف يرجع للثواب أيضا والمعنى انه اذا قال وهبت لك هذا على أن تبيني الشيء الفلاني لشيء معين حاضر أو معلوم غائب جاز ذلك وليس لاحدهما رجوع بعد ذلك كالبيع اذا انعقد وبعبارة أي ولزم دفع الثواب ان عين وأما عقد الهبة فهو لازم عين الثواب أم لا ومعناه اذا قبل الموهوب له الهبة (ص) وتصدق واهب فيه ان لم يشهد عرف بضده (ش) يعني أن الهبة

لا يكفي في اللزوم بل لابد من القبض فلذلك قال بعض من شرح وأما عقد الهبة المشروط فيه الثواب فلازم بالقبض عين الثواب أم لا اه ولا يخفى أن المعين لا يشترط في لزومه القبض والحاصل ان هبة الثواب ان لم يكن فيها تعيين فاذا لم يقبضها الموهوب له فان الواهب الرجوع فيها أو ما اذا قبضها فانه يلزم الواهب قبول ما وافاها حيث كان ممن ثاب فيها ولا يلزم الموهوب له قيمتها بقبضها وانما يلزم بقوتها عنده بزيادة أو نقص على ما يأتي وهذا صادق بما اذا لم يذ كر شرط الثواب وانما أراد أنه أودكره ولم يعينه وأما اذا ذكره وعينه ورضي به الاخر فانه يلزم بذلك من غير نزاع وسواء قبض الموهوب له الهبة أم لا وخلاصته انه اذا لم يحصل قبض وكان الثواب غير معين فلا لزوم للواهب بعد الرضا ولودفع الموهوب له أضعاف القيمة والموهوب له أن يردّها أو ما ان حصل قبض والموضوع بحاله من ان الثواب غير معين فتلزم الواهب متى دفع الموهوب له القيمة ولا يلزم الموهوب له دفعها بل له أن يردّها الواهب وانما يلزمه بقواته عنده بزيادة أو نقص وأما اذا عين جنس الثواب وصفته وقدره متى حصل رضا من الجانبين فيلزم كلاهما بمجرد العقد حصل قبض أم لا لا يفتيه أفاد بعض الشيوخ ان هبة الثواب لا يشترط فيها الجواز لانها كالبيع (قوله اذا قبل الموهوب له الهبة) لان قبول المعين شرط والتعيين يحصل بعرفة قدره ونوعه كما ذكره معج (قوله ان لم يشهد عرف بضده) ولو حكما كقرينة

Donation
à l'usage
de l'école
(416)
1321
etc...

(قوله وإرادته) عطف مرادف (قوله لا في شرطه) لا يخفى أن الاختلاف في الشرط انما يكون اذا جرى العرف بضده والا فلا خروج لدعوى الشرطية (قوله مبالغة الخ) رد على القابسي القائل بعدم الرجوع في ذلك (قوله ولا يلزمه أن يصبر الخ) وظاهره ولو جرى عرف بالتأخير وهكذا قال تـتـ ولكن في البرزلي أنه يعمل به (قوله وهل يحلف الخ) والحاصل أن التأويلين متفقان على حلف الواهب حال الاشكال والخلاف انما هو في حال شهادة العرف لاحدهما بعينه (قوله أم لا) أي لم يشهد بشئ (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى انه على هذه النسخة لا يكون (١١٨) هذا تأويلا (قوله أي لم يشهد العرف لاله ولا عليه) أي أو شهد لهما فيصدق

اذا وقعت مطلقة أي غير مقيدة بشواب ثم اختلفا بعد ذلك فقال الواهب انما وهبت للثواب وقال الموهوب له بل وهبت لي بغير ثواب فان القول قول الواهب ان شهد العرف أولم يشهد له ولا عليه أما ان شهد للموهوب له بأن كان مثل الواهب لا يطلب في هيبته ثوابا فالقول حينئذ (قول الموهوب له قوله وصدق واذهب فيه) أي في الثواب أي في قصده وإرادته لا في شرطه لانه اذا ادعى الشرط فلا بد من اثباته ولا يتظر لعرف ولا ضده والقول قول الموهوب له وقوله وصدق واذهب هذا اذا قبض الموهوب الهبة والا فالقول لربها مطلقا وقوله (وان لعرس) مبالغة في تصديق دعوى الواهب أنه ما وهب الا للثواب أي ولو كانت الهبة لعرس فانه يصدق في أنها للثواب وله الرجوع بقيمة شئته مجالا ولا يلزمه أن يصبر الى أن يتجدد للعطي عرس ولكن له أن يقاص بقيمة ما آكله هو ومن جاءه معه (ص) وهل يحلف أو ان أشكل تأويلان (ش) أي واذا كان الواهب مصدقا في دعواه الثواب فهل يحلف سواء شهد العرف له أم لا هذا تأويل قال عياض هكذا وقع في بعض نسخ المدونة أو لا يحلف الا اذا أشكل الامر أي لم يشهد العرف لاله ولا عليه تأويلان مبنيان على أن العرف هل هو بمثابة شاهد فيحلف معه أو بمثابة شاهدين فلا ضمير يحلف الواهب المتقدم (ص) في غير المسكوك الا بشرط (ش) يعني أن الواهب لا يصدق في طلب الثواب على النقود المسكوكة أو السبائك أو الحلبي المكسور الا أن يشترط ذلك في أصل الهبة فيمناب حينئذ عنه ويكون العوض عروضا أو طعاما ومثل الشرط العادة بخلاف الحلبي غير المكسور والفرق بين المسكوك والحلي أن السكة مصنعة يسيرة فلا تنقل عن الأصل بخلاف الصياغة فانها مصنعة معتبرة وصيرته كالقوم (ص) وهبة أحد الزوجين للآخر (ش) هو عطف على المسكوك والمعنى ان أحد الزوجين اذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك فانه لا يصدق لقضاء العرف بنقي الثواب في ذلك الا أن يشترط ذلك عند الهبة أو تقوم قرينة تدل على ذلك فانه يصدق ويأخذ الثواب في غير المسكوك وأما هو فلا بد فيه من الشرط ولا تكفي القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الأقارب (ص) ولقادم عند قدمه وان فقير الغنى (ش) عطف على المسكوك بتقديم مضاف اليه أي وغيره هبة لقادم والمعنى أن القادم اذا أهدي اليه شخص هدية من الفواكه والرطب وشبهه عند قدمه وقال انما أهديت اليه لثميني وكذبه القادم في ذلك فان القول قول القادم في نقي الثواب ولو كان دافع الهدية فقيرا أو القادم غنيا الا أن يشترط الاثابة فلوراد الفقير أن يأخذ هديته حيث لم يقبضه القادم عليها فانه لا يجاب الى ذلك وذهب عليه مجانا واليه أشار بقوله (ص) ولا يأخذ هيبته وان قائمة (ش) على المشهور وقيدنا كلام المؤلف بالقواكه وشبهها تبعاً للخطاب وأما الخراف والدجاج والقمح وشبهها فالقول

الواهب في ثلاثة والموهوب له في واحدة (قوله في غير المسكوك الخ) اعلم أن كلام من قوله فيه وقوله في غير المسكوك متعلق بقوله صدق وقد علمت أنه يمتنع تعلق جارين متحدى اللفظ والمعنى بعامل واحد والجواب ان قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الأول وهو جائز نحو جلست بالمسجد بمجراه (قوله الا بشرط) أي أو عرف وهذا اذا لم يكن الشرط على فاسد أو العرف كذلك بأن لا يقع الشرط أو العرف على اثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحلبي المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحلبي غير المكسور) أي فالقول المصنف في غير نقد الحلبي لكان أحسن لقادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه (قوله فلا تنقل عن الأصل) أي الذي هو التبر لكن يرد أن يقال لم لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزلة فالاحسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجهه الخاق المسكوك به وأقول الوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس انما يهبون ماتقباين فيه الاغراض ولا يقدررون عليه بالشراء اذا امتنع صاحبه

أي والتبر والمكسور والمسكوك ليس كذلك **فائدة** حديث من أهدي له هدية وعنده قوم فهم شركاؤه ضعيف قال العقيلي لا يصح في ذلك حديث وأورده القرطبي ولم ينبه على ذلك قال وجهه بعضهم على ظاهره وبعض على النذب وبعض على الفواكه وبعض على أهل الصفة والربط وجهه أبو يوسف على الثالث (قوله أو تقوم قرينة) أي وأولى العرف (قوله وشبهه) أي من كل شئ لم تعظم قيمته بخلاف ما عظم قيمته فالقول للواهب في قصده الثواب (قوله الا أن يشترط الاثابة) أي أو يجري عرف **بما** يعرف (قوله على المشهور الخ) مقابله ما قاله أبو محمد من أن بعض أصحابنا يرى أن له أخذها ما لم تنفث انتهى

للهدى

(قوله ولزم واهب الخ) في العبارة حذف دل عليه المعنى والتقدير ولزم واهبها قبول القيمة لا الموهوب به فانه لا يلزم دفع القيمة أى أو أكثر من القيمة حيث جرى عرف بذلك فيجب الواهب على أخذ الفضل فلو حلف كل بالطلاق الثلاث فانه يحنث الواهب لان هبات الناس على ذلك فان لم تكن هباتهم على ذلك لم يعمل بقول الموهوب (تنبية) هذا كاه في الهبة الصحيحة فائنة فان فاتت لم يلزم فيها القيمة ويقضى عنها بما يقضى به عن ثمن المبيع من العين وأما الفاسدة فتزدان كانت قائمة فان فاتت لم يلزم عوضها مثل المثل في وقمة المقوم ومثل القيمة ما جرى به العرف بتعويضه حيث كان فيه وفاءها كهدية مكية لمن يهدي للنادم بها خرافا ونحوها وانما قلنا ذلك لان القيمة عبارة عن الدراهم والذنانير (قوله الا أن تقوت بيده بزيادة الخ) (١١٩) فان ارتفع المقيت فله ردها الا فيما اذا باعها ثم

اشتراها وكان البائع المذكور مملوفا فاعلم عليه دفع القيمة (قوله ولا تعتبر حواله الاسواق) والفرق بينهما وبين البيع أن هبة الثواب منحة ولذلك لم يجعل حواله الاسواق فيها مقيمة كما قاله البدر (قوله) وأما ان فاتت بيد الواهب أى بالتعيب لا بالهلاك ولا بالنصرف فيها ببيع أو غيره (قوله وله منعها حتى يقبضه) وضمانها من الواهب (قوله حتى يقبض ثوابها المشتراط) أى المعين القدر أو الصفة (قوله فانها نافذة) أى صحيحة غير لازمة ان كان الثواب غير معين وأما اذا كان معيناً فهي لازمة والفرق ان حصل قبول (قوله وان معينا) أى غير فادح وأما الفادح كالبرص فلا يقضى (قوله يعنى أن الموهوب الخ) لا يخفى أن هذا ليس تفسيراً للمصنف (قوله الفاقدة للشروط) أى الجنس الشروط الصادق بواحد وذلك أن سلم الشيء في مثله فرض متى كان فيه نفع للدافع أو لهما معا امتنع فالشرط المفقود هنا عدم قصد الدافع النفع أى وشان المهدى للثواب انما يقصد نفع نفسه

للهدى في الثواب ان ادعاه (ص) ولزم واهبها الا الموهوب بالقيمة الا لقوت بزيادة ونقص (ش) يعنى أن الواهب اذا طلب الثواب في هبة المدفوعة للموهوب له فدفعه فان الواهب يلزمه قبوله وأما الموهوب له فانه لا يلزمه أن يدفع الثواب لان له أن يقول للواهب خذ هبتك عني لا حاجة لي بها اللهم الا أن تقوت بيده بزيادة ككبر الصغیر أو ضمن الهزيل أو بنقص كهرم الكبير ولا تعتبر حواله الاسواق فانه حينئذ يلزم الموهوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المدفوعة للموهوب له احترازاً عما اذا كانت بيد واهبها فله أن يمنع ولو بذله أضعاف القيمة وقوله القيمة فاعل لزم وفي الكلام حذف أى ولزم واهبها بعد القبض قبول القيمة اذا بذلها له الموهوب له ثم ان الفوات انما يعتبر حيث كانت بيد الموهوب له كما أشرفنا في التقرير وأما ان فاتت بيد الواهب فانه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو مخير في قبول الهبة وردها (ص) وله منعها حتى يقبضه (ش) يعنى أن الواهب له أن يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها المشتراط أو ما يرضى به من الموهوب له ولو قبضها الموهوب له قبل الثواب وقف فاما تأنيدها أو ردها أو تناولها تناولاً لا يضر بهما فيه وأما لو مات الواهب للثواب والهبة بيده فهي نافذة كالبيع والموهوب قبضها ان دفع العوض للورثة وان مات الموهوب له قبل أن يشيب الواهب فلو رثته ما كان له (ص) وأثبت ما يقضى عنه ببيع وان معيباً (ش) يعنى أن الموهوب له اذا أتاب الواهب في هبته ما يعاوض الناس عليه في البيع فانه يلزمه قبوله ولو كان معيباً أى فيه عيب بشرط أن يكون فيه وفاء بالقيمة أو يكملها له وليس للواهب أن يرد المعيب ويأخذ غيره مما في ثاب عن العرض طعام ودراهم وذنائب ونحو ذلك وعرض من غير جنسه وأما من جنسه فلائلا يؤدي الى السلم الفاقدة للشروط ولا يثاب عن الذهب فضة ولا عن الفضة كذلك لا يؤدي الى صرف مؤخر أو بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوان من جنسه ولا عكسه ونحو ذلك ويثاب عن الطعام عرض وذنائب ولا يثاب عنه طعام لا يؤدي الى بيع الطعام بالطعام لاجل مع الفضل ان كان هناك فقوله ما أى شيئاً وقوله عنه أى عن الشيء الموهوب وقوله يبيع أى يبيع السلم فان قيل عنه يتعلق بأثيب أو يقضى فالجواب أنه يتعلق بقضى لانه قد بذله فلو علق بأثيب لا يقتضى جواز ذلك وان لم يجز فضاؤه عنه به وهو لا يصح تأجيل (ص) الا كطوب فلا يلزمه قبوله (ش) يعنى أن الموهوب له اذا دفع للواهب ثواب هبته خطباً أو تبنياً ونحو ذلك مما تجر العادة أن يثاب به فان الواهب لا يلزمه قبوله والاستثناء متصل لان ما ذكر يجوز بيعه شرعاً

خصوصاً اذا كان الثواب أكثر (قوله لا يؤدي الى صرف مؤخر) أى في القضاء عن الذهب بفضة أو بالعكس وقوله أو بدل مؤخر كما اذا قضى عن الفضة بفضة أو بالذهب بذهب (قوله ونحو ذلك) كأن يقضى عن حيوان لا يراد إلا اللحم بلحم من جنسه على ما تقدم تفصيله (قوله ولا يثاب عنه طعام) أى ولو وافقه قدر أو صفة (قوله ان كان فضل) والحاصل أنه اذا لم يكن فضل ففيه ربا بالنساء والافقيه الامران ربا بالفضل والنساء (قوله اى يبيع السلم) تقدير العبارة وأثبت الواهب شيئاً أى وأثبت عن الشيء الموهوب شيئاً يصح ان يقضى به عنه أى عن الشيء الموهوب في باب البيع أى يبيع السلم فلا بد من السلامة من الزباني الثواب (قوله لا يقتضى جواز ذلك الخ) أقول لا يقتضى ذلك وانما ذلك مبهم وذلك لان المعنى وأثبت عنه ما يجوز فضاؤه عنه في باب البيع أى يبيع السلم (قوله لا يلزمه قبوله) أى الا أن يكون في مثل الامصار من كل محل يكون لهذا ونحوه قيمة معتبرة فيصح وقوعه ثواباً ولو عن دراهم كما أفاده بعض الشيوخ

(قوله بجران الخ) هذا يؤذن بأنه متى جرى عرف بيعة جاز أن يشاب فيه وإن لم تجر العادة بالاثابة به فيعارض قوله وأعماله تجر العادة والمعول عليه هذا وهو أنه لو جرى العرف ببيعه يلزم قبوله (قوله وللاب في مال ولده) أي وليس الوصي كالأب في جواز هبته للثواب (قوله والمراد بالولد المحجور) أي وهو الصغير والسفيه (قوله بخلاف المعين) قال ابن ناجي كما لو عين شيئاً فجعله صدقة فإنه يخرج به كله ولو كان جميع ماله ويترك له قدر ما يعيش به وأهله كالفلس قاله في النكث (قوله إن فعلت كذا) أو على نذر إن فعلت كذا (قوله على الفقراء أو على زيد المعين) أي أو لم يقل شيئاً من ذلك بأن قال إن فعلت كذا فدارى صدقة وسكت (قوله لكن يجب الخ) وهو المعتمد كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله (١٢٠) (قوله وأما لو قال دارى صدقة الخ) ومثل ذلك إذا قال دارى صدقة وسكت

فحصل من ذلك أن قول المصنف بيمين مطلقاً كان على معين أو على غير معين وهذا صادق بأمرين الأول أن يقول إن فعلت كذا فدارى صدقة على المساكين الثاني أن يقول إن فعلت كذا فاعلى صدقة ويسكت ويجرى مثل ذلك في قوله أو غيرها ولم يعين فقول صادق بصورتين أن يقول دارى صدقة على الفقراء أو المساكين أو قال دارى صدقة وسكت (قوله بخلاف لو قال الخ) والحاصل أن القضاء لا بد فيه من أمرين أن يكون الشخص الموهوب أو المتصدق عليه أو المحبس عليه معيناً وأن يكون ذلك على وجه القرية وهو المراد بعدم اليمين متى اتفق واحد فيجب التنفيذ من غير قضاء والالتزام أن كان المعين يقضى به وغير معين لا يقضى به وأما التصدق فلا يقضى به مطلقاً كما إذا قال لله على دفع درهم لزيداً والفقراء وأما الوعد فإن حصل فيه توريط قضى به والإفلا ولو قال إن شئني الله صريضي فلزيد كذا فهو نذر لا يقضى به كذا كتب بعض الشيوخ وغيره

لكن عدم لزوم الواهب لقبوله بجران العرف عند الناس بعدم بيعه (ص) ولما ذون وللاب في مال ولده الهبة للثواب (ش) يعني أن العبد المأذون له في التجارة يجوز له أن يهب من ماله هبة للثواب وكذلك الأب له أن يهب من مال ولده هبة للثواب ولا يجوز له أن يهب من مال ولده هبة لغير الثواب وكذلك لا يجوز له أن يبارى من مال ولده حجاباً فقوله ولما ذون خبر مقدم وقوله وللاب عطف عليه وأعاد اللام في اللاب لاختلاف المتعلق إذا العبد وهب من ماله وللاب من مال ولده وقوله الهبة مبتدأ مؤخر ثم إن أصل العبارة أن يقول ولما ذون له على أن يكون نائب الفاعل وهو عمة لا يجوز حذفه فالجواب أنه حذف حرف الجر فأنفصل الضمير واستتر أي المأذون هو فهو مستتر لا محذوف والمراد بالولد المحجور والدليل على هذا القواعد ووضوح المعنى إذ لا يتوهم شمول ذلك للولد الرشيد وأقرانه بالمأذون له لأنه من المحجور (ص) وإن قال دارى صدقة بيمين مطلقاً أو غيرها ولم يعين لم يقضى عليه بخلاف المعين (ش) يعني أن الشخص إذا قال إن فعلت كذا فدارى صدقة أو هبة أو حبس مثلاً على الفقراء أو على زيد المعين ثم حنث في يمينه بأن فعل الشيء المخلاف عليه فإنه لا يقضى عليه لعدم من يخاصمه في غير المعين ولعدم قصد القرية بيمين اليمين في المعين لكن يجب عليه تنفيذ ذلك فيما بينه وبين الله وقيل يستحب وأما لو قال دارى صدقة أو هبة أو حبس على الفقراء مثلاً بيمينين فإنه لا يقضى عليه أيضاً بخلاف لو قال على زيد مثلاً فإنه يقضى عليه بذلك لأنه قصد التبرر والقرية حينئذ والمراد باليمين ما التزمه بما فيه حرج ومشقة لا اليمين الشرعية ولو قال إن فعلت كذا فعبدى حرو حنث فإنه يقضى عليه به لأن هذا من البت المعين وهو يقضى به ولو تصدق بداره على زيد المعين ثم من بعده على الفقراء مثلاً ثم مات زيد وطلبه غير المعين فامتنع ربه فإنه يقضى عليه بذلك نظراً للحال الأول كما أجاب به ابن الحاج وهي مسألة حسنة جداً فقوله مطلقاً أي كان المتصدق عليه معيناً أم لا وقوله بخلاف المعين أي في غير يمينين دليل قوله قبل بيمين مطلقاً (ص) وفي مسجد معين قولان (ش) يعني إذا قال دارى صدقة على المسجد الفلاني فهل يقضى عليه إذا امتنع أو يؤمر من غير قضاء قولان ومحلها ما إذا لم يكن هناك معين والأفلا قولاً واحداً (ص) وقضى بين مسلم وذمي فيها يحكمنا (ش) يعني أن المسلم إذا وهب لذي هبة أو عكسه فإن يقضى بينهما فيما يحكم الإسلام من لزوم واثابة عليها وغير ذلك لأن الإسلام يعساو ولا يعلى عليه وأما الذي إذا وهب لذي هبة فاما لا تعرض لهم قال مالك وليس هذا من النظام الذي أمنعهم منه وظاهره

أنه يقضى به ولذا قال شب في شرحه وأما إن قال إن شئني الله صريضي فدارى صدقة فإنه يلزمه لأن هذا ليس من اليمين (قوله لا اليمين الشرعية) أي فقط أي فيدخل في ذلك ما لو قال والله لا تصدق بدارى أو عبدى أو أهياً أو أحبسها على الفقراء أو زيد المعين أو والله لا تصدقن بها على من ذكر إن فعلت كذا وفعله ويدخل في ذلك على نذر إن فعلت كذا (قوله لأن هذا من البت المعين) أي ببت العتق المعين والاولى أن يقول لأن الشارع متشوف للحرية والافدارى حبس من ببت الشيء المعين وربما يفيد ذلك قوله في باب العتق ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت معين (قوله إذا قال دارى صدقة) وتقدم أن الحبس والهبة مثل الصدقة (قوله أو يؤمر من غير قضاء) وجهه أن أهل المسجد من قبيل عدم المعين (قوله والأفلا قولاً واحداً) أي فلا قضاء قطعا في المعين وأولى في غيره (قوله وليس هذا الخ) أي هبة بعضهم لبعض أي فلا تكلم في شأنها وإن اثابة أو لزوم أو نحو ذلك

(قوله وأما عتقهم الخ) اعل وجه ذلك احتياط الشارع فيها (باب اللفظة) (قوله وفتح القاف) هذا خلاف القياس كما قاله ابن عبد السلام لان فعلة اسم لمن يكثرنه الفعل كهمزة ولززة وفسرها الزبيدي على الاصل فجعل سكون القاف للشيء المنقط وفتحها للرجل المنقط لها وظاهره وان لم يتكرر وحكى ابن الاثير القولين قال والاول اصح (قوله وأصل الالتقاط وجود الشيء الخ) أى الالتقاط بالمعنى الاصل أى والمراد به فى عرف الفقهاء ما كان أعم ولو بطلب (قوله بل لقيطاً) قد يقال ان اللقيط وهو صغير آدمى لم يعلم أبوه ولا أمه حراً ومشكوك فيه قد خرج بقوله مال والرفيق ان كان صغيراً فهو ولقطة داخل في تعريفها وان كان كبيراً فإنه يكون أبناً لا لقطاً ولا لقيطاً وله حكم يخصه ويكون هو الخارج بقوله ليس حيواناً ناطقاً (قوله فانه يسمى ضالة الخ) عرفها ابن عرفة بقوله نعم وجهه بغير حرز محترم والا بقرينين وجد بغير حرز كذلك (قوله عرض للضياع) (١٢١) بالتحقيق مبنياً للفاعل لا بالثقل مبنياً للمفعول

لا يحميه ان ما ضاع ولم يقصد ضياعه ليس لقطاً أى عرض له الضياع فهو من

باب القلب نحو عرض باب القلب نحو عرض

الحوض على التناقة (قوله فى غامر أو عامر) أى وقد

حذفه المصنف لتسكنه لان حذف المتعلق يؤذن

بالعموم والشمول ويعلم من كونه عرض للضياع

أنه وجد فى غير حرز فهو موافق لابن عرفة فلم يترك

شيأ (قوله وبعرض للضياع الابل) أى اذا كانت فى

القيفاء على ما يأتى من التفصيل (قوله فلهذا

يتوهم الخ) أى ولرد على من يقول انه ما من الضالة

لاستقلالها بحالها ما كالأبل (قوله ورد بعرفة) أى

ولم يعارضه غيره بدليل ما يأتى من اليمين عند التعارض

(قوله ما يشد به فم القارورة) كذا فى نسخة بالسين المجهمة

ليكن المناسب سد بالسين المهملة لان الحرقه يسد

بما أى بالمهملة والخيط يشد به

ولو ترافعوا البنا لانه قال فى الامهات وليس بمنزلة أخذ ماله وأما عتقهم ونكاحهم وطلاقهم اذا ترافعوا

الينا فهل يحكم بينهم بمحكمنا ولا فيه خلاف

باب يذكرفيه اللفظة وأحكامها

وهى بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط وأصل الالتقاط وجود الشيء على غير طلب وهذه أشهر لغاتها الاربع الثانية ضم اللام وسكون القاف الثالثة لقاط بضم اللام الرابعة لقط بفتح القاف بلاهاء وحدها ابن عرفة بقوله مال وجد بغير حرز محترم ليس حيواناً ناطقاً ولا نعماً فبقوله مال لا يدخل فيه اللقيط لانه ليس مالا بل هو صغير آدمى كما يأتى وقوله محترم مال من المال أخرجه مال الحر بى وقوله ليس حيواناً ناطقاً أخرجه الناطق فانه لا يسمى لقطاً بل لقيطاً وقوله ولا نعماً وهو الأبل والبقر والعمى أخرجه ما ذكرناه فانه يسمى ضالة لا لقطاً فيدخل فى اللفظة الذهب والعروض وما وجد بشاطئ البحر من دوى المسلمين للنجاة وقيل لو اجمعه ورسمها المؤلف بقوله (ض) اللفظة مال معصوم عرض للضياع (ش) عرض للضياع فى غامر بغين معجمة أو عامر بجملة ضد الاول فى مال جنس يشمل كل مال معصوما كان أم لا وأخرجه بالمعصوم غيره كمال الحر بى والركاز وبعرض للضياع الأبل وما يبدى حائط والمال المعصوم هو الذى لا يجوز لواجمه التصرف فيه لنفسه (ص) وان كلباً وفرساً وحملاً (ش) هذا مبالغة فى قوله مال أى وان كان المال المعصوم المعرض للضياع كلباً ما أذنوا فى انخاضه وفرساً وحملاً ووجه المبالغة على السكاب ظاهراً لانه بما يتوهم من كون أنه لا يجوز بيعه أنه ليس بلفظة وأما وجه المبالغة على ما بعده فلهذا لا يتوهم أن ما كضالة الأبل لا يلتقط فالاول مبالغة فى قوله مال وما بعده مبالغة فى قوله لقطه واستغنى المؤلف عن تقييد السكاب بالأذن فيه لان غيره ليس بمال فلم يدخل فى قوله مال (ص) ورد بعرفة مشدود فيه وبه وعدده بلايين (ش) يعنى أن الشخص اذا عرف العفاص وهى الحرقه المربوط فيها اللفظة وهى فى اللغة ما يشد به فم القارورة والوكاء وهو المربوط به وهو مشدود والعدد فانما تدفع له من غير يمين ومن باب أولى اذا قامت له بذلك بينة فانما ترد اليه وكذا لو عرف العفاص والوكاء فقط فانه يأخذها بلا يمين كما هو ظاهرها ولو حذف المؤلف وعدده لطابق المشهور واستفيد منه ما ذكره بالاول وذکر المؤلف الضمير العائد الى اللفظة لانها جمعة فى المال المعصوم وما لا عفاص له فيها ولا و كاه فانه يكتب فيه بذكر الاوصاف التى يغلب على الظن صدق من أتى بها كفى العفاص والوكاء كما قاله الشيخ سليمان فى شرح اللع وانما عدل المؤلف عن العفاص والوكاء الواقع فى الحديث الى ما قاله للاختصار لان العفاص والوكاء اثنا عشر حرفاً بغير همز وما قاله الشيخ أحد عشر حرفاً وتفسير الحديث كما هو عادته (ص)

١٦ - خرشى سابع) أى بالمعجمة أى يربط به (قوله لطابق المشهور الخ) أى الذى هو ظاهرها ومقابلها مالا شهب من أنه لا بد من اليمين (قوله واستفيد مما ذكره بالاول) الآن يقال ذكر الثلاثة لاجل المسئلة التى بعدها (قوله وما لا عفاص له الخ) كالأوصاف شخص العفاص بأنه أبيض والثانى وصف بأنه شديد البياض (قوله ذكر الاوصاف) أى الجنس (قوله العفاص والوكاء الواقع فى الحديث) وذلك أنه عليه الصلاة والسلام قال اعرف عفاصها ووكاءها (قوله اثنا عشر حرفاً) لان العفاص ستة أحرف والوكاء كذلك بدون الهمزة التى فى الآخر وذلك بعد حرف العطف وقوله وما قاله الشيخ أحد عشر حرفاً أى بعد حرف العطف

(قوله هـ ذاهو الظاهر) ولا يعارضه ما أتى من موافقة الحديث لان الحديث محمول على من عرفهما ولم يعارضه من جع بين الظاهر والباطن (قوله كما أن الظاهر أن من عرف أو صافى أقوى بها الظن) أى ظن السامع كالحاكم بأن يقول أحدهما ثم عشرة دينارا محبوبا ذاهما جحد الغاية وازنة ويقول الآخر عشرة دينارا جيدة فقط (قوله وكذا يقضى لمن عرف العفاص الخ) أى لكن بعد الاستثناء كما أتى في قوله واستوفى في الواحدة فالقضاء عليها على من عرف العفاص دون من عرف العدد والوزن لا ينافي الاستثناء وهذه المسئلة ذكرها المواق عن أصبغ (قوله وان وافق الآخر العرف) أى فقدم لموافقة الحديث لا العرف وان كان الآخر وافقه أى العرف فقولاه وان وافق الخ مرتبط بقوله لموافقة الخ وليس من تمة الحديث (قوله وان وصف ثان وصف أول) أى مثل وصف أول وان لم يكن عينه حيث لا يقضى بواحد على الآخر بل ولو كان في صورة المخالفة الثاني أقوى فانه ما يخلفان ويقسم بينهما ما ولا يقال ان صاحب الوصف الأقوى يقدم وتظهره وان تأخر لا نقول ان الاول لما تقوى بالقبض اشتركا وان كان وصف الثاني أقوى كذا أفاده بعض الشيوخ فلو كان وصف الاول (١٢٣) أقوى فانه يقدم كأن يصف الاول العفاص والعدد والثاني العفاص

وفضى له على ذى العدد والوزن (ش) يعنى لو اختلف اثنان في اللقطة فعرف أحدهما عفاصها ووكاهما وعرف الآخر عددها ووزنها فانه يقضى لمن عرف العفاص والوكاهما بعد عينه كما هو المنقول في كلامهم وكذا يقضى لمن عرف العفاص والعدد على من عرف العفاص والوكاهما بين هذا هو الظاهر كما أن الظاهر أن من عرف أو صافى أقوى بها الظن يقدم على من عرف أو صافى يحصل به باطن دونه فانه يقضى به الاول على الثاني بين وكذا يقضى لمن عرف العفاص وحده بين على من عرف العدد والوزن وانما قدم من عرف الصفات الظاهرة على من عرف الصفات الباطنة كالوزن والعدد وكان الاولى العكس لموافقة الحديث في قوله عليه الصلاة والسلام اعرف عفاصها ووكاهما وان وافق الآخر العرف (ص) وان وصف ثان وصف أول ولم يبين بينهما خلافا قسمت (ش) يعنى ان اللقطة اذا وصفها شخص وصفها بصفاتها وقبضها ولم يفصل بينهما انفصالا يمكن معه اشاعة الخبر ثم جاء شخص آخر فوصفها مثل وصف الاول فان كل واحد منهما ما يخلف أنما له وتقسيم بينهما وكذا لو كان يقضى للعالم على الناكل كما ان كان الاول قد انفصل بينهما بحيث يمكن منه العلم للثاني فلا شئ للثاني لاحتمال أن يكون سمع وصف الاول فلو وصفها شخص واستحقها وبان بها ثم أقام شخص بينة أنها فانهما تنزع من الاول (ص) كسنتين ثم تؤرخا والافلا قدم (ش) يعنى أن اللقطة اذا أقام شخص بينة أنها وأقام الآخر بينة أنها وتكافأ في العدة ولم تؤرخ واحدة منهما فانهما تقسم بينهما بعد الحلف فان أرختا الا ان تاريخ أحدهما سابق على تاريخ الاخرى فانه يعمل بالتاريخ السابق فالتشبيه في البين والقسم (ص) ولا ضمان على دافع بوصف وان قامت بينة لغيره (ش) يعنى أن المتكلم اذا دفع اللقطة لمن وصفها وصفها بصفاتها فانه لا ضمان عليه ولو أقام شخص آخر بينة أنها لانه دفعها بوجه جائز ومن باب أولى لا ضمان اذا دفعها لمن أقام بينة أنها ومن باب أولى أيضا لا ضمان اذا وصفها الثاني فقط والضمير في لغيره راجع لغيره لا خذلهما المفهوم من السياق اذا التقدير ولا ضمان على دافع لمن وصفها بوصف يستحقها به ولو قامت بينة لغيره لا خذلهما بذلك الوصف واذا لم يضمن الدافع فيكون النزاع بين القائم والقباض ويجرى على ما مر فان وصف الثاني وصف الاول فتارة تكون وصف الثاني بعد ان بان بها الاول أو قبله وكذا اذا قامت البينة لهما أو لاحدهما (ص) واستوفى في الواحدة ان جهل غيرها لا غلط

والوكاه فلا شئ كعينهما (قوله أما اذا كان الاول قد انفصل الخ) أى أولم يفصل ولكن اشترى وصفه بها بحيث أمكن علمه لغيره فان الاول يختص بها ولا شئ للثاني (قوله كسنتين لم تؤرخا) أى ولا فرق بين البينة وعدمها (قوله بعد الحلف) أى ونكولهما كما خلفهما ويقضى للعالم على الناكل (قوله فان أرختا) أى زمن الضياع بأن قال ضاعت شهر كذا (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) وانما قدمت السابقة في التاريخ لانها شهدت له بثبوت الملك والثانية تشهد أيضا بذلك لكن الاولى لما أثبتت شيئا الاصل بقاؤه ولا ينقل عنه الا بينة تشهد بنبذه عنه عمل بها (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) ظاهره بغير عين وكذا يقضى لمن أرخت

بينته دون الاخرى وان كانت أعدل كما قرر عجب ونظر فيها فائلا وينبغي أن تقسم بينهما وكذا تقدم الا يزيد عدالة على ولو تساوى في التاريخ مع تكافؤهما في كمال تؤرخا فيما يظهر (قوله ولا ضمان على دافع بوصف) أى بسبب وصف أى جنس وصف الصادق بالواحد والمتعدد (قوله ان جهل غيرها) يعنى لم يعلمه وقوله لا غلط أى ولا استثناء وأراد بالغلط تصورا شئ على خلاف ما هو عليه لا المتعلق باللسان واعتقر الجهل لعدم الكذب فيه وضرر الغلط لكذبه والحاصل أنه اذا وصف واحدا من العفاص والوكاه ووقع الجهل في الآخر أو الغلط في ذلك خلاف فقيل لاشئ له فيما وقيل يستأني فيها وقيل يعطى بعد الاستثناء مع الجهل ولا شئ له مع الغلط وهذا المفصل هو الذي مشى عليه المصنف وهو أعدل الاقوال المشار له بقول ابن رشد هو أعدل الاقوال عندى فقول الشارح فاذا هو بخلاف ذلك أى والموضوع كاتين أنه عرف العفاص والغلط وقع في الوكاه فقط أو عكسه وليس المراد أنه وصف أحدهما فقط وغلط فيها

لان هذه لا تنوهم حتى ينص عليها (قوله فخطوهم مسلم) وهو أنه عرف واحدة وجهل غيرها وقوله وفي مفهومه أي مفهوم الجهل وهو الغلط لا ينبغي انك بعد أن علمت الاقوال الثلاثة وان معناها أنه عرف العفاص أو الو كاه وجهل الآخر أو غلط وأن المفصل هو المعتمد لا يصح هذا التفصيل في الغلط بأن يقال ان الغلط بالزيادة لا يضر الخ (قوله فغلطه بالزيادة لا يضر) أي إذا أخبر بالزيادة لا يضر وحاصل ذلك الذي ذكره الشارح كافي المقدمات أنه إذا عرف العفاص والو كاه وجهل القدر لا يضر وكذا إذا عرفهما وأخبر بالزيادة لا يضر لجواز أن يكون قد اغتيل عليه وإذا عرف العفاص والو كاه وأخبر بالنقص فإن الأمر بخلاف ذلك فهي مسألة الخلاف وكذا إذا عرف العفاص والو كاه وجهل صفة الدنانير بأن قال لا أعلم محمية أو يزيدية فيها الخلاف وأما إذا غلط في صفة الدنانير بأن قال محمية فإذا هي يزيدية فلا شيء له بخلاف هذا حاصل ما في المقدمات: قوله عرف العفاص والو كاه وجهل غيرهما أو غلط إلى آخر ما تقدم غير صورة الاستيناء لأن هذه الاستيناء فيها أو ما في صورة الاستيناء فيقال عرف أحدهما أي العفاص والو كاه وأخبر بزيادة الدنانير فإذا هي أنقص فلا يضر ويقضى له بعد الاستيناء وإذا أخبر بالنقص فإذا هي أزيد ففيها (٣٣) (١) الخلاف بالأعطاء بعد الاستيناء وعدمه هذا

حاصل عبارة الشارح فقوله فغلطه بالزيادة أي أخبر بانهم عشرة فإذا هي خمسة وقوله وفي غلطه بالنقص أي بأن قال هي عشرون فإذا هي ثلاثون (قوله وفي جهل صفة الدنانير) أي بأن قال لا أعلم يزيدية أو محمية وقوله وفي غلطه الخ بأن قال محمية فإذا هي يزيدية أي والموضوع في ذلك أنه وصف العفاص والو كاه أحدهما وأصاب في ذلك والخطأ فيما يتعلق بالدنانير والدرهم وغير ذلك (قوله وإذا عرف السكة فقط) أي لم يعرف شيأ من العلامات إلا السكة فقط وجهل غيرهما من الصفات بأن قال هي عشرون محمية وبالم يعرف لها عفاصا ولا وكاه بل عرف سكتها فقط ففيل لا تعطى له وهو قول سحنون وقال ينبغي إذا وصف السكة وذكر نقص الدنانير إذا كان فيها نقص

على الاظهر (ش) يعني أن من عرف صفة واحدة من العفاص أو الو كاه وجهل غيرها فإنه يستأنى ولا تدفع له عاجلا فإن أثبت غيره أكثر منه أخذها والادفع الأول ومفهومه أنه إذا وصف اثنين لا يستأنى بهما وتدفع له عاجلا وأما لو غلط بأن قال الو كاه مثلا كذا فإذا هو بخلاف ذلك فإنه لا يكفي ولا تدفع له كما عند ابن رشد لقوله هو أعدل الاقوال عندي وبعبارة آل للعهد أي بالواحدة السابقة التي هي بعض ما تقدم واصفه على غيره وهي العفاص أو الو كاه فخطوهم مسلم وفي مفهومه تفصيل فغلطه بالزيادة لا يضر وفي غلطه بالنقص قولان وفي جهل صفة الدنانير خلاف وفي غلطه في صفة الدنانير لا شيء له بخلاف وإذا عرف السكة فقط ففيه خلاف انظر المقدمات والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يعتبر فيه وهذا معنى كلام الاجهوري (ص) ولم يضر جهله بقدره (ش) ضمير جهله مدعى اللفظة وضمير قدره للشيء الملتقط ووقع في نسخة المواق بقدرها بضمير التأنيت العائد على اللقطة ولم نرها والمعنى أنه إذا عرف العفاص والو كاه معافاته لا يضر جهله بقدر الشيء الملتقط وبعبارة وسواء عرف العفاص والو كاه أو أحدهما أو كذا يقال في غلطه بقدره بزيادة لاحتمال الاغتيل عليها كما مر (ص) ووجب أخذها خوفاً خائلاً لأن علم خيانتها هو فيمريم والا كره (ش) هذا هو وع في بيان حكم الالتقاط وهو أنه إذا علم الشخص أمانة نفسه وخاف عليها الخونة لو تركه وجب عليه التقاطها حفظ المال الغير وإذا علم من نفسه الخيانة فإنه يحرم عليه أن يأخذها خاف عليها الخونة أم لا وإن لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أو مع الشك في ذلك وخاف عليها الخونة أم لا كرهه فيها فقوله ووجب الخ أي مع علمه أمانة نفسه بدليل ما بعده وقوله لا إن علم الخ خاف عليها أم لا وقوله والا كرهه راجع لهما أي والا يخف خائفاً والموضوع أنه علم أمانة نفسه أولاً لا يعلم خيانتها بنفسه بأن شك خاف عليها أم لا فأصاب أن يأخذها وقيد الخمي بما إذا كان بالبلد سكتاً فأما إذا لم يكن فيها السكة واحدة فلا يعطاه اتفاقاً وأشار الباجي إلى أنه ينبغي أن يكون قول سحنون مقيداً بما إذا كان سكة البلد أو أما إذا كان سكة شاذة غير معروفة فينبغي أن تدفع له فإذا علمت هذا الخلاف على هذا الوجه ففضيحه أنه إذا كان السكة فقط وكان فيها نقص ولم يبينه أنه لا تعطى له (قوله ووجب أخذها خوفاً) أي ووجب على كل مكلف (قوله لخوف خائلاً) المراد بالخوف الظن كذا كره البدر وهو المراد بالخائناً ما هو أعم منه لأن الخائناً من تقدمه تأمين مشاعياض (قوله لا إن علم خيانتها هو) مشي المصنف على قول ابن مالك وأبرزه مطلقاً (قوله وهو أنه إذا علم الشخص الخ) الحاصل أن الصورة ستة لأن مرید الالتقاط أما أن يعلم أمانة نفسه أو خيانتها أو يشك وفي كل ما أن يخاف الخائناً أم لا ثم إن كلام من الوجوب والكرهية مقيد بما إذا لم يخش يأخذها على نفسه من الخائناً (قوله أو مع الشك الخ) معطوف على قوله مع علمه الخ فيكون الموضوع أنه لم يخف عليها الخائناً فينا في التعميم المشار له بقوله وخاف عليها الخونة أم لا فالأولى أن يقول وإن لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أو مطلقاً مع الشك فيها وقوله وخاف الخ راجع لصورة الشك (قوله والموضوع أنه علم أمانة نفسه) هذا بالنظر لمفهوم قوله لخوف خائلاً أي وإن لم يخف الخائناً أي وقد علم أمانة نفسه فإنه يكره وقوله أولاً لا يعلم هذا بالنظر لمفهوم قوله إن علم خيانتها أي وإن لم يعلم خيانتها

أى ولم يعلم أمانته بأن شئ كان خائناً أم لا فيكرهه فهو ثلاث (قوله عند مالك) أى كرهه عند مالك (قوله أقوال الثلاثة) هى الكراهة مطلقاً والاستحباب فيما له بال والاقتراح أولى وأحسن فوجه الكراهة ادبر بها قدياً إلى الموضوعها لطلبها فإذا لم يجدوها فلا يطلبها بعد ذلك واستحسنه بعض الأشياخ ووجه الاستحسان أنه إذا أخذها وعرفها كان ذلك تنبيهاً لربها عليها فإذا علمت ذلك فظاهر والعبارة أن الأحسن في الثلاث صور والمفهوم من بمرام أنها في صورة واحدة وهى ذات الأقوال الثلاثة المذكورة (قوله لأن الكراهة أحدها) أى ويكون اقتصار المصنف عليه لكونه الراجح عنده وقوله فعند المؤلف يكرهه أى ويكون هو الراجح لأنه قصد الاقتصار على ما به الفتوى ثم إنك خير بأن كلام المصنف يمكن تشبيته على كلام ابن الحاجب ثم بعد كنى هذا رأيت بمرام أجل كلام المصنف على هذا القسم الذى فيه الأقوال الثلاثة فقط (قوله ثم إن قوله أخذه مصدر مضاف لمفعوله) ٣ (قوله ولو كدلو) ضعيف والراجح أن ما فوق التافه ودون الكثير كالدلو والدرهم مات والدينار (١٢٤) يعرف أيا ما هى مظنة طلبها ولا تعرف سنة والمصنف مشى على قول الأقل

وهو ما نقله القاسى عن مالك من أنه يعرف سنة قال البدر فيجمل أن المصنف ظهر له ترجيحه وعلى الأول فهل له التصرف فيه بعد أيام أو بعد سنة انظر البدر أقول والظاهر الأول (قوله فلو أخر) تعرف بفها سنة) لا مفهوم لسنة بل متى أخر تعرف بها وتلفت فانه يضمها ولو أقل من سنة كما ذكره ابن عبد السلام (قوله أى تعرف بالملتقط يكسر القاف) أى على إضافته للفاعل (قوله يلزم عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه) لا وجه لذلك كما قاله بعض من كذب (وأقول) لعل وجه ذلك أن قوله أو بمن يشق به يعين أن قوله وتعرف به أى بنفسه فلا حاجة حينئذ له (قوله تأ كيد المحذوف) أى ويبذل العلم بالمحذوف منزلة ذكره (قوله وإضافته للمفعول أحسن) فيه أن الأصل إضافته للفاعل وقوله

عند مالك واستحسنه بعضهم واليه الإشارة بقوله (على الأحسن) فالمؤلف وافق ابن الحاجب في وجوب الأخذ إذا خاف خائناً وعلم أمانته نفسه وفي حرمة إذا علم خيانه نفسه خاف خائناً أم لا وفي الكراهة إذا لم يخف خائناً وعلم أمانته نفسه وجزم المؤلف بالكراهة في هذه الصورة لا ينافى حكاية ابن الحاجب فيها أقوالاً ثلاثة لأن الكراهة أحدها وخالفه في صورة الشك خاف خائناً أم لا فعند المؤلف يكرهه وعند ابن الحاجب يحرم هذا يحصل كلام الشيخ شرف الدين ثم إن قوله أخذه مصدر مضاف لمفعوله وحذف فاعله أى أخذ المال الملتقط أى أخذ الملتقط أياه (ص) وتعرف به سنة ولو كدلو (ش) الدلو واحد الدلاء التى يسقى بها وجمع القلة أدل وفي الكثرة دلاء والمعنى أن اللفظة يجب تعريفها سنة من يوم الالتقاط ولو كانت دلواً ومخلاة وما أشبه ذلك فلو أخر تعرف بفها سنة ثم عرفها فها لكت ضمها وبعبارة تعرف بفها إضافة المصدر للفاعل أو للمفعول أى تعرف بف الملتقط بكسر القاف أو الملتقط بفتح القاف أى تعرف بالملتقط أى الشئ الملتقط لكن على إضافة تعرف بف للفاعل يلزم عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه لأن قوله أو بمن يشق به يغنى عنه وعلى إضافته للمفعول أى الشئ الملتقط يكون قوله بنفسه تأ كيد المحذوف وهو الملتقط بالكسر ويجوز حذف المؤكد بالفتح إذا علم وإضافته للمفعول أحسن لقوله بعده ولو كدلو لا تافها وعلى إضافته للوجهين تكون الباء زائدة مثل جاء زيد بنفسه وهند بعينها وهو جائز وقوله (لا تافها) منصوب عطفاً على الضمير في قوله وتعرف به على أن المصدر مضاف للمفعول أى تعرف بف الملتقط الشئ الملتقط لا على أنه مضاف للفاعل إذ تافها منصوب ويجوز زعطف تافها على محل كدلو لأنه خبر كان المحذوف أى ولو كان الملتقط مثل الدلو انتهى والتافه بكسر الفاء الحقيق والمعنى أن الشئ التافه الذى لا بال له وهو الذى لا تلتفت النفوس اليه كالعصا والسوط وشبه ذلك لا يجب تعريفه بأصله أن يأكله ولا شئ عليه واستغنى المؤلف عن التصريح بجواز كل التافه بنى التعريف ولا يلزم من نفي الضمان نفي التعريف (ص) عطفان طلبها بكسب مسجدي كل يومين أو ثلاثة بنفسه

أو بمن

ولو كدلو بمبالغة في محذوف (قوله عطفاً على الضمير الخ) فيه شئ وذلك أن معطوف لا

يشترط أن لا يكون داخلاً فيما قبلها (قوله ويجوز زعطف تافها على محل كدلو) زاد عجب فقال بناء على إضافة المصدر للفاعل (أقول) وليس ذلك بمتعين بل ولو على إضافته للمفعول يصح ذلك (قوله هو الذى لا تلتفت النفوس اليه) وإن شئت قلت مادون الدرهم الشرعى وقوله كالعصا والسوط أى اللذين قيمتهما أقل من الدرهم الشرعى فإذا علمت ذلك فالنصف والنصفان وغيرهما مما كان أقل من الدرهم الشرعى كل ذلك تافه وظاهر هذا الإطلاق كما وقع لي مع شيخنا الصغير رحمه الله خلافاً لمن يقول والظاهر أن المراد بالتافه بالنسبة لربه فقد يكون الحديد من النحاس ليس بتافه (قوله وله أن يأكله ولا شئ عليه) أى حيث لم يعلم ربه كما هو الموضوع واللام يجوز له أكله ويضمن ويجزى مثل ذلك في قوله وله أكل ما يفسد (قوله بنى التعريف له) أى فيلزم من نفي التعريف جواز لا كل (قوله ولا يلزم الخ) المناسب أن يقول ولا يلزم من جواز لا كل نفي التعريف إلا أن يكون الشارح أراد من نفي الضمان جواز لا كل وهو جواب عما

٣ قول المحشى ثم أن قوله الخ كذا بالنسخ بدون كتابة عليها وله سقط من النسخ أو سهو من المحشى اهـ مصححه

يقال هل لا عكس وحاصل الجواب ان جواز الاكل في اللقطة بعد السنة (قوله أو بمن يتق به) أي بأمانته مثل نفسه ولو لامام أمون الجهة (قوله وما أشبه ذلك) أي كالسوق ولذا خله (قوله فانه لا يعرفها فيه) أي بكمه وقوله أو يدفعها المثل الخ أراد تفسير قول المصنف أو بمن يتق به (قوله وأما في أول أيام الالتقاط) يقتضي ان الالتقاط وقع في أيام متعددة مع أن الالتقاط يكون في يوم واحد بل في لحظة واحدة والجواب أنه جمع باعتبار تعدد اللقطة ويراد باليوم مطلق الزمن وكأنه قال وهذا في غير أول أزمدة الالتقاط (قوله أو بأجرة منها) عطف على مقدار أي بغير أجرة أو بأجرة وحيد فتدفعه التوثق مسلط عليه (قوله وبالبلدين الخ) قال اللقطة ظاهرة ولو كانت احدهما ما أقرب من الاخرى وينبغي اذا كانت أقرب الى احدهما من الاخرى قربا متساويا بحيث يقطع القاطع بأنهما من هذه دون الاخرى انه انما يعرفها في التي هي أقرب القدر المذكور (قوله يلقق اسمها مع غيرها) المراد بتلفيق اسمها مع غيرها التعبير بلفظ عام يصدق بهما وبغيرها كشيء في قوله يامن ضاع له شيء وليس المراد بظاهر العبارة من انه يجمع الاسمين معا أي يذكرهما معا وصورة عدم التلفيق أن يقول يامن ضاع له بقرة مثلا ثم ان التلفيق المذكور يكون بذكر النوع كما يصدق بذكر الجنس (قوله أو بمن يتق به) (ش) يعني أن تعريف اللقطة انما يكون بالمواضع التي يظن بها ويقصد أن يطلبها

أربابها فيها كآبواب المساجد وما أشبه ذلك وأما داخل المسجد فانه لا يعرفها فيه ويجب على الملتقط أن يعرفها ما بنفسه أو يدفعها المثل في الامانة والنقطة ليعرفها والتعريف في كل يومين مرة أو في كل ثلاثة أيام مرة وهذا في غير أول أيام الالتقاط وأما في أولها فيعرفها أكثر من ذلك (ص) أو بأجرة منها ان لم يعرف مثله (ش) يعني أن الملتقط اذا كان مثله لا يناسب أن يعرف علمه فانه يستأجر منها من يعرف علمه واذا كان مثله يعرف علمه فانه يستأجر من عنده من يعرفها ان لم يل تعرفها بنفسه وتقدم انه اذا استثنى بتعريفها ثم ضاعت فانه يضمها واذا دفعها لمن يتق به وضاعت منه فانه لا ضمان عليه (ص) وبالبلدين أن وجدت بينهما (ش) عطف على مقدار بعد قوله عطفان طلبها فانه قد عطفان طلبها في البلد الواحد وفي البلدين ان وجدت بينهما فاقضى ان المظان تطلب هنا أيضا (ص) ولا يذكر جنسها على المختار (ش) أي بل يلفق اسمها مع غيرها ويقول يامن ضاع له شيء لانه اذا ذكر جنسها انساق ذهن بعض الحذاق الى قدرها أو ما يجعل فيه أو ما تربط به وأولى أن لا يذكر نوعها ولا صفتها ومقتضى كلام اللغوي ان النهي على سبيل الكراهة لانه قال وأن لا يسمى أحسن وفي عزو المؤلف ذلك للحمى مع عدم تصريحه بالمنع إشارة لذلك (ص) ودفع الخبران وجدت بقربة ذمة (ش) الخبر يفتح الحاء المهملة وكسر هاء هو العالم من الكفار ويطلق أيضا على عالم المسلمين والراهب هو العابد والمعنى أن الملة اذا وجد اللقطة بقربة ذمة فانه يدفعها لغيره ولا يجب عليه أن يعرفها هو لئلا يكون فيه خدمة لأهل الذمة وظاهره سواء كان ذلك الخبر من المحل الذي وجدت فيه اللقطة أم لا وبعبارة والدفع للخبر مندوب اذله أن يعرفها بنفسه فان لم يكن بها خبر فهل تدفع للسلطان أو للراهب وقوله بقربة ذمة أي بقربة ليس فيها إلا أهل الذمة وهذه عبارة عنهم (ص) ولا يذكر جنسها بعد هاء والنصدق أو التملك ولو يملك صامنا فيهما (ش) يعني ان اللقطة اذا عرفها سنة ولم يأت ربه فاهو مخير بين أمور ثلاثة إما أن يحبسها الى أن يأتي ربه او ان شاء تصدق بها عن ربه او ان شاء تملكها ويدخل فيه ما اذا تصدق بها عن نفسه واذا جاء ربه ضمنها في التصديق بها عن ربه او في التملك ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيرها من الاقطار في هذه الاوجه الثلاثة وأما ما ورد من قوله عليه الصلاة والسلام لا تحمل لقطة الحاج

(قوله أو بمن يتق به) فيه نظرا لان معنى قوله أحسن أي أحسن القولين أي أرجحهما الآن معناه استحبابه والمصنف ذكر صيغة الاسم لاختياره القول بأنه لا يذكر جنسها والخاص بالكاينفاد من كلامهم انه اختلف اذا أنشدها هل يسمى جنسها أولا والراجح عدم التسمية أي ان الراجح القول بوجود عدم تسمية الجنس (قوله وكسرها) أي وهو الفصح كما قاله أهل اللغة سمي باسم الخبر الذي يكتب به (قوله هو العالم من الكفار) أي ان المراد بالخبر في المقام هو العالم من الكفار وقوله ويطلق أيضا حاصله ان الخبر هو العالم مطلقا (قوله لئلا

يكون الخ) هذا ينتج الحرمة لعدم الوجوب الصادق بالكراهة (قوله وظاهره سواء الخ) الآن الظاهر ان الاولى دفعها للخبر البلد لانه أدري بأهل المحل (قوله والدفع للخبر مندوب) كذا قال عجب ان الظاهر ان الدفع مندوب وقال اللقطة ودفع للخبر جواز ان شاء وان شاء عرفها بنفسه والظاهر قول عجب ويمكن الجمع بأن المراد بالجواز الاذن فيصدق بالنسبة (قوله فهل تدفع للسلطان أو للراهب) أي العابد والظاهر دفعها للراهب لقلة شغله بخلاف السلطان (قوله وهذه عبارتهم) أي العبارة المشتملة على الحصر ولذا قال بهرام يعني أن اللقطة اذا وجدت في قرية ليس فيها إلا أهل الذمة فانه تدفع الى أحبارهم وقالة ابن القاسم أي فني كان فيها أحد من المسلمين فانه لا تدفع لخبرهم وتكون مثل اللقطة التي توجد في بلاد المسلمين (قوله وفي التملك) أي وما دخل في التملك وهو ما اذا تصدق بها عن نفسه (قوله على المشهور) مقابله ما للباحث من ان لقطة الحاج لا تستباح بعد التعريف سنة وعليه تعريفها أبدا

(قوله لا تحل لقطتها الا لئلا يشهد) لقول الشافعي والباقي ان الاستثناء معيار المصوم ولذا ذكر هذه الجملة بعد جعله لا تحل فيها أبدا وهي ولا ينفر صيده ولا يختلي خللا أي لا يقطع حشيشه ولا يعبد شركه والاصل تحانس المعطوفات في النفي الابدی (قوله فحمل على أنها لا تحل لمن يريد تلکها) أي ابتداء وقوله وأنه موضع نسل معطوف على قوله لا اجتماع الناس وقوله وان الغاب منه معطوف على قوله ان لقطه مكة وقوله لهذا المعنى أي المشاركة بقوله هو أن لقطه مكة (قوله وغلظ فيه) أي في الحظ المأخوذ من حظ (قوله فقبل الخ) ومثله حال وضع يده (قوله ومن باب أولى الضمان لها اذا حدث له نية أو كلها قبل السنة) ثم انك خير بانه لا وجه للدولية بل هما متساويان (قوله ففيه التأويلان) ضعيف والمعتمد الضمان في ردها بعد كفا في بعد قوله الا بقرب فتأويلان (قوله لان الواجب بتركها) أي بتركه التقاطها يضمن فتروك مصدر مضاف للمفعول والحاصل انه ان ردها في الحالة التي يجب عليه الالتقاط فيها فانه يضمن بمجرد التروك وفي الالتقاط الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها او علم ان صور المكرهه أربع لانه اما أن يكون أخذها بالحفظ أم لا وفي كل اما أن يردّها بالقرب أو بالبعد (١٣٦) ففي ردها بعد بدها فانه يضمنها مطلقا سواء أخذها بالحفظ أم لا وان

أخذها بالحفظ بل ليسأل جماعة فان ردها بالقرب فلا ضمان اتفاقا وان أخذها بالحفظ فوردّها بالقرب فهو موضع التأويلين (قوله وما في الشارح) لان حاصل ما في الشارح هو مرام انه ان ردها بعد بعد وكان قد أخذها بالحفظ فانه يضمن اتفاقا وان أخذها بالغير التعريف ووردّها بالقرب لم يضمن اتفاقا وان أخذها بنية التعريف ووردّها بالقرب أو أخذها لا بالحفظ ووردّها بعد بعد فهم محل التأويلين فقد جعل محل التأويلين صورتين مع انه صورة واحدة على ما نقل في المقدمات من أن محل التأويلين اذا ردها بعد

وقوله عليه الصلاة والسلام ان لقطتها لا تحل الا لئلا يشهد فحمل على انها لا تحل لمن يريد تلکها دون تعريف بل لا تؤخذ الا لتعرف وسبب تنبيه الشارع على هذا الحكم وتخصيصه بلقطه مكة وهو عام فيها وفي غيرها هو ان لقطه مكة توجد كثيرا في الحرم لاجتماع الناس من كل فج وانه موضع نسل وان الغالب منه أن الحاج لا يعود لطلب اللقطه ان كان من أهل الآفاق فيصير ألا أخذها أخذ النفسه لا محالة فحظ النبي عليه الصلاة والسلام لهذا المعنى وغلظ فيه ومحل التخيير فيما اذا كانت يده غير الامام والافليس له الاحتسبها أو بيعها لصاحبها ووضع ثمنها في بيت المال لربها وليس للامام التصديق بها ولا تلکها ولا عمل الفرق بينه وبين غيره مشقة خلاص ما في ذمته منه بخلاف غيره ولذا لا يجوز زلرب الآبق بيعه اذا وجدته الامام حتى يقبضه منه ويجوز بيعه اذا وجدته غيره (ص) كنية أخذها قبلها (ش) التشبيه في الضمان والمعنى أن الملتقط لما رأى اللقطه فقبل أن يضع يده عليها فوئى أن يأكلها قبلما وضع يده عليها وحازها تلافيتا من عنده بغصب أو بغيره فانه يكون ضامنا لها بتلك النية لانه صار كالغاصب حين وضع يده عليها بتلك النية ومن باب أولى الضمان لها اذا حدث له نية أو كلها قبل السنة بعد ان وضع يده عليها (ص) ووردّها بعد أخذها بالحفظ (ش) يعني أن الملتقط يضمن اللقطه اذا أخذها لاجل أن يحفظها ثم ردها بعد ذلك عن بعد الى موضعها أو الى غيره فضاغت فقوله بالحفظ أي للتعريف ومفهومه انه لو أخذها لغيره كن أخذها لیسأل جماعة هل هي لهم أولا فان ردها بعد بعد ففيه التأويلان وأما ان ردها بالقرب فلا ضمان بلانزاع ففهمومه فيه تفصيل وكلام المؤلف في قسم المكرهه لان الواجب بتركها يضمن وفي الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها لان ردها واجب (ص) الا بقرب فتأويلان (ش) يعني انه اختلف اذا أخذ اللقطه بنية التعريف ثم بدله فردّها بالقرب الى موضعها فضاغت هل يضمنها أم لا فان ردها بالقرب ولم يأخذها بالحفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد بعد ضمن سواء أخذها بالحفظ أم لا على ما في المقدمات وما في الشارح مما يخالف ذلك لا يعول عليه انظر شرحنا الكبير (ص) وذو الرق كذلك وقبل السنة في رقبته (ش) يعني أن الرقيق حكمه حكم الحر في جميع ما مر الا في الضمان قبل السنة فانها اجنبية ليس لسيده اسقاطها عنه بخلاف الدين لان ربه الميساطه عليها وليس لسيده منعه من تعريفها لانه يصح في حال تصرفه لسيده ولا يضره وانما كانت بعد السنة في ذمته لقوله عليه الصلاة والسلام عرفها سنة فان جاء صاحبها والافسانك ثم او مفهوم قبل ان يردّها في ذمته ومعنى

أخذها بالحفظ بل ليسأل جماعة فان ردها بالقرب فلا ضمان اتفاقا وان أخذها بالحفظ فوردّها بالقرب فهو موضع التأويلين (قوله وما في الشارح) لان حاصل ما في الشارح هو مرام انه ان ردها بعد بعد وكان قد أخذها بالحفظ فانه يضمن اتفاقا وان أخذها بالغير التعريف ووردّها بالقرب لم يضمن اتفاقا وان أخذها بنية التعريف ووردّها بالقرب أو أخذها لا بالحفظ ووردّها بعد بعد فهم محل التأويلين فقد جعل محل التأويلين صورتين مع انه صورة واحدة على ما نقل في المقدمات من أن محل التأويلين اذا ردها بعد

أخذها بالحفظ بالقرب فان ردها بالقرب ولم يأخذها بالحفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد بعد ضمن اتفاقا فاحصل كونها شارحنا تابعا لعج فيما قاله ثم لما ذكر عج ذلك قال بعد كلام ذكره وعلى هذا فانه الشارح قبل كلام المقدمات عن ابن رشد من ان موجب الضمان أخذها بالحفظ أي التعريف ولوردّها بالقرب واذا لم يأخذها بالتعريف فانه لا ضمان عليه ولوردّها بعد بعد غير معول عليه اه أقول العجب من عج فان يراما انما ذكر التأويلين فيما اذا أخذها بالتعريف ووردّها بالقرب وما في شارحنا مما يخالف ذلك لا يعول عليه (قوله في جميع ما مر) أي في وجوب الالتقاط والتعريف وليس لسيده منعه منه ولا يخالف هذا قوله وليس بمكاتب الخ لانه في التقاط اللقيط وما هنا في التقاط اللقطه والفرق كثيرا لا اشتغال في اللقيط دونها اذ تعريفها يمكن مع سعيه في خدمة سيده (قوله فانها اجنبية) أي في رقبته (قوله وليس لسيده منعه الخ) في محل الحال من تمة التعليل (قوله فان جاء صاحبها) جواب ان محذوف تقديره فادفعها له وقوله والا أي وان لم يحن وقوله فشانك منضوب كما في شرح البخاري أي الزم شأنك أي الزم تسكميل

حالك بالتملك لهما (قوله وله أكل ما يفسد ولو بقرية) ظاهره من غير استثناء وهو ظاهر ابن عرفة أيضا وقال الزرقي ينبغي الاستثناء بأكله شيئا يسيرا لاحتمال اتیان صاحبه (قوله وما يؤخذ من ظاهر الخ) أي لانها قالت ولم يؤت مالك في التعريف بها وقتا (وقوله وأما ما لا يفسد فليس له أكله) أي سواء كان في القلاة أو البلد (قوله في القسمين) أي ما يفسد وما لا يفسد أي وأما إذا كان له ثمن فانه يضمن الثمن إذا أكله فمما إذا كان لا يفسد وأما إذا كان يفسد فانه يباع ويوقف عنه كما صرح به ابن رشد وفي عب وان لم يكن له ثمن والا أكله وضمن عنه اه أي قيمته أقول وحيث صرح ابن رشد بما قاله فلا يعدل عنه وبعد ان علمت ذلك تعلم ان هذا يعارض ظاهر قوله أول العبارة الذي هو قوله فانه يجوز له أن يأكله ولا ضمان عليه فان ظاهره كان له ثمن أم لا والمعتمد أول العبارة وهو ظاهر المدونة والقول بالبيع ووقف الثمن لا شهب وهو ضعيف والحاصل أنه لا كل ما يفسد قليلا أو كثيرا وجده بقلاة أو بقرية أما إذا كان بفلاة فن غير خلاف وأما بقرية أو برقة فانه فيها قيمة ففي المسئلة ثلاثة أقوال الأول يضمنه سواء أكله أو تصدق به وهو ظاهر قول أشهب لانه قال يبيعه ويعرف به الثاني لا ضمان عليه مطلقا قال صاحب المقدمات وغيره وهو ظاهر (١٣٧) المدونة لقوله بتصديق به أحب الي فان أكله

فلا شيء عليه والثالث لا يضمنه ان تصدق به ويضمنه ان أكله قاله مطرف (قوله وشاة بفيء) هي الفقار أي ولولم يمسرحلها (قوله فانه لا ضمان عليه على المشهور) ومقابلها مذهب اليه سحنون أنه اذا وجدها في الفلاة فأكلها أو تصدق بها ثم جاء صاحبها فانه يضمنها (قوله فاذا أتى بها حية الخ) أي أو وجدها بالعمران أو قرية من العمران عرفها كاللقطة (قوله اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع) المراد بها جعل خوف في الفيء فيخرج ما اذا كانت بعمل خوف في العمران فانها تصير لقطة ثم لا يخفى ان ذلك الاكل مقيد أيضا بما اذا عسر الانسان بها وأما لو تبسرسوقها للهاضرة فليس له أكلها قطعا فليست كالشاة في الفيء كما هو ظاهر المدونة وكلام المصنف كذا في عج (قوله وكذا اذا خيف عليها من الناس) أي من

كونها في رقبته انه يباع فيها ما لم يقده السيد فقوله وقبل السنة متعلق بمحذوف أي واستهلا كه لها قبل السنة في رقبته (ص) وله أكل ما يفسد ولو بقرية (ش) يعني ان من وجد شيئا من الفواكه واللحم وما أشبه ذلك مما يفسد اذا أقام فانه يجوز له أن يأكله ولا ضمان عليه فيه له به وسواء وجدته في عامر البلد أو عامر ما و ظاهره من غير تعريف أصلا وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب وما يؤخذ من ظاهر المدونة من التعريف بضعيف وأما ما لا يفسد فليس له أكله فاذا أكله ضمنه ان كان له ثمن وقول الشيخ عبد الرحمن في القسمين لا ضمان أي اذا لم يكن له ثمن (ص) وشاة بفيء (ش) يعني ان من وجد شاة بالفيء فذبحها فيها أو أكلها فانه لا ضمان عليه على المشهور وسواء أكلها في الصحراء أو في العمران لكن ان أكلها أو الطعام الى العمران ووجدته به فهو أحق به ولا يدفع له أجرة حمله فان أتى بها حية الى العمران فعليه تعريضها أو يدفعها لمن يتق به يعرفها لانهم اصارت كاللقطة (ص) كبقرة يحمل خوف والاثرت كبت (ش) يعني ان البقرة اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع أو من الجوع فذبحها حية ثم ذبح الشاة في الفيء فله أن يأكلها حينئذ ولا ضمان عليه فيها كالشاة وكذا اذا خيف عليها من الناس هذا معنى التشبيه فان لم يكن البقرة يحمل خوف فانه لا يعرض لها ويتركها مكانها الى أن يأتيها صاحبها (ص) كابل وان أخذت عرفت ثم تركت بمحلها (ش) يعني ان الابل تترك مطلقا سواء وجدها بمحل آمن أم لا فان تعدى وأخذها فانه يعرفها سنة ثم يتركها بمحلها وهذا ما لم يخف عليها من خائن فان خاف عليها منه فيجب لقطتها من هذه الحيثية فقوله لا يرعى خوف أي خوف هلاك من جوع أو عطش أو سباع للحديث أما خوف الخائن فهو موجب للالتقاط من هذه الحيثية (ص) وكراء بقر ونحوها في علفها كراء مضمونا (ش) يعني ان البقرة ونحوها كالخيل ونحوها يجوز ان التقطها أن يكريها الاجل على نفقته وانفق عليها كراء مضمونا مأمونا خفيقا لا يخشى عليها من شيء أنه أن يتفق عليها من ماله وانما جازله الكراء مع أن ربه الم يوكاه فيه لان البقرة ونحوها لا بد لها من النفقة عليها فكان ذلك أصح لربها ثم ان العلف بفتح اللام

المارين بذلك الموضع (قوله بعمل آمن) أي من جوع وما أشبه ذلك (قوله فيجب لقطتها من هذه الحيثية) ويشاركها البقرة في ذلك فاذا ترك التقاط الابل أو البقرة مع خوف السارق فانه يضمنها (قوله للحديث الخ) هو قوله عليه الصلاة والسلام دعها فان معها سقاءها وحذاءها وحذاءها أخفانها الما فيها من الصلاة فأشبهت الحذاء الذي هو النعل وسقاؤها كرشها الكثرة ما تشرب فيه من الماء فتكتفي به الايام فأشبهه السقاء الذي هو القرية فكلاهما من مجاز التشبيه (قوله وكراء بقر) أي ليس له أكلها (قوله وله أن يتفق عليها من ماله) اعلم ان مقتضى كلام اللخمي انه اذا لم يؤجرها في نفقة تبايعها وفي المسائل الملقوطة وله كراء بقر وغيرها في علفها كراء مضمونا وله بيع ما يخاف ضياعه وتلفه اه ففهم بعضهم من ذلك انه لا يتفق عليها من ماله معترض على من أخذ من كلام المصنف النفقة عليها من ماله كما قاله شارحنا تبع الشيخ أحمد لان الشيخ أحمد قال في حل كلام المصنف وعقضاء انه لا يتعين عليه ذلك وان له أن يتفق عليها من ماله وهو ظاهر اذا لا يتعين عليه فعل المصلحة لغيره والذي ظهر أن يقال يخبر بين الامور الثلاثة كرائها والاتفاق من ماله أو بيعها

(قوله فلا يحتاج لتصويب) حاصله انه اعترض على المصنف بأن المضمون هو كراء دابة غير معينة والقرض انهما معينة فالصواب أن المصنف يبذل مضمونا بأمونا وحاصل الجواب أن معنى مضمونا بأمونا لا يخشى عليها منه ثم لو كراها كراءا مأمونا وكان وجيبة ثم جازعها قبل تمام المدة فليس لربها فسخه خلافا للشيخ أحمد حيث استظهر الفسخ ^{تنبه} بتنبهه يقدم المستأجر في الكراء غير المأمون لانه مباشر على المكري لانه متسبب (قوله خلافا لما في الشارح) أي لانه قال يعني وكذلك له أن يركب الدابة الى موضعه لتعذر قودها عليه أو للضرورة التي تعثر به في قودها وورعها شغله عن مهماته (قوله لكن ظاهر كلام المؤلف ولوزادت الخ) الحاصل أنهم ما قولان في المذهب وفي كلام عجميل إلى ترجيح ما ذهب اليه ابن رشد (قوله والمراد بالغلات اللبن والجبن) أي وكذا الزبد والسمن (قوله وسيأتي النسل بعدهذا) أي المشار له بقول المصنف دون (١٣٨) نسلمها وقوله في الجملة راجع للصوف أي الجملة وفسر قوله في الجملة

بقوله كانت تاما أم لا إشارة منه إلى أن الصوف متى أطلق انما ينصرف للتمام ولو لم ينصرف للتمام لما احتاج لقوله في الجملة (قوله بالنفقة) قال عجم وهذه المسئلة تبدل على أن النفقة في ذات اللقطة لا في ذمة ربهما فبدلت من ذلك أن مسئلة كرائها المتقدمة لو نقص عن نفقتها لم يرجع بباقيها اه أي حتما ويكون ذلك داخلا في قول المصنف وخير ربهما الخ (قوله فان أراد أخذها) البساطي وانظر هل يلزمه ذلك في نفقة من عكسه اه وهو ما اذا فكهها ودفع النفقة ثم أراد أن يسلمها (أقول) والظاهر انه ليس له ذلك (قوله فان الملتقط أحق بها) أي لان تعلق حقه أقوى وحاصل ما في المقام ان ما زاد على أجره القيام والنفقة من غلة وكراء يكون لقطة واذا ساوت أجره القيام والنفقة الغلة والكراء فالامر ظاهر وان زادت النفقة وأجره القيام على الغلة والكراء فلا يكون الزائد في الصوف ولا في النسل ولا في ذمة ربهما بل

اسم لما تأكله الدابة من فول ونحوه وأما بسكونها فهو اسم للفعل فعني قوله مضمونا أي مضمونا عاقبته فلا يحتاج لتصويب (ص) وركوب دابة لموضعه (ش) يعني أن الملتقط يجوز له أن يركب اللقطة من موضع الالتقاط إلى منزله وظاهره وان لم يتبعه ذرا أو يتعسر قودها عليه كافي نت والمواق خلافا لما في الشارح وقوله (والاضمن) راجع للثلاث مسائل أي والابان أكرها في أزيد من علفها أو كان الكراء غير مأمون أو ركبها الغير موضعه ضمن وحذف المؤلف متعلق ضمن فيعم القيمة ان هلكت والمنفعة ان لم تهلك (ص) وغلاتها دون نسلمها (ش) يعني أن الملتقط له غلة اللقطة أي له منها بقدر قيامه عليها والزائد على ذلك لقطة هكذا قيده ابن رشد لكن ظاهر كلام المؤلف ولو زادت الغلة على قدر قيامه وهو المواق لرواية ابن نافع والمراد بالغلات اللبن والجبن أي ما عدا الصوف وما عدا الكراء وما عدا النسل لانه قدم الكراء في قوله وكراء وما زاد منه عن علفها فهو لربها وسيأتي النسل بعدهذا والصوف حكمه حكم النسل في الجملة أي سواء كان تاما أم لا ولو قال وغلاتها كان أخصر مع أنه مفرد مضاف فيعم وضمير غلاتها عائد على المذكورات من الشاة وما بعدها وأما نسل اللقطة فلا يأخذ الملتقط (ص) وخير ربهما بين فكها بالنفقة أو اسلامها (ش) يعني أن الملتقط اذا أنفق على اللقطة نفقة من عنده ثم جاء صاحبها فانه بالخيار بين أن يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته وبين أن يترك اللقطة لمن التقطها في نفقته التي أنفقها عليها فان أراد أخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك قاله أشهره فلونظهر على صاحبها دين فان الملتقط يقدم بنفقته على الغرماء كالرهن حتى يستوفي نفقته (ص) وان باعها بعد ذلك لربها الا الثمن (ش) يعني ان الملتقط اذا باع اللقطة بأمر السلطان أو بغير أمره بعد ان عرفها سنة ثم جازعها فليس له الا الثمن الذي بيعت به وليس له نقض البيع فلا يباعها قبل السنة فربها بخير في امضاء البيع ورده قوله فيا لربها الا الثمن أي على الملتقط لا على المشتري ولو كان الملتقط عديما ويرجع عليه بالمحابة أيضا كالمالك فان أعدم في هذه رجع على المشتري بما حبا به بخلاف أصل الثمن والفرق أن المشتري لما شارك البائع في العدا بالمحابة رجع عليه بما عند عدم بائعه ولا كذلك عدمه في غير ذلك من الثمن كذا في بعض التقارير وقال التائي ومفهوم الطرف انه لو باعها قبل السنة أن حكمها ليس كذلك والحكم أن ربهما

يجري فيه قول المصنف وخير ربهما هذا على ما قاله ابن رشد الذي هو ليس ظاهر المصنف وأما على ظاهر المصنف من أن الغلة للملتقط على كل حال فانه اذا لم يكن لها كراء أولها كراء لا يني بالنفقة انما قضيه على الملتقط ولا يؤخذ ذلك من مالها من صوف ونسل أي ويكون ربهما بخير بين أن يسلم اللقطة للملتقط أو يدفع له ما أنفقته ^{تنبه} بتنبهه قوله أو اسلامها كذا في نسخة الشارح والخطاب وفيه نظر اذا العطف في مثل هذا يجب أن يكون واروا جعل أو بمعنى الواو كافي قول الشاعر * ما بين لمجم مهره أو ساقع * يتوقف صحته على جواز مثل ذلك في النسر (قوله وان باعها بعد ذلك لربها الا الثمن) أي حيث لم ينو بلقطتها فكها قبل التقاطه فان قوى ذلك ثم التقطها فانه ضمن قيمتها سواء باعها قبل السنة أو بعدها وأما ان لم ينو فكها الا بعد التقاطها و باعها باسم نفسها فان غلبه القيمة كذا في بعض الشروح اه فحاصله أنه يضمن قيمتها مطلقا سواء نوى التملك قبل الالتقاط أم لا (قوله كذا في بعض التقارير) أي ولا فرق في ذلك بين أن تكون بيعت باذن الامام أم لا

(قوله فعليه قيمتها) أي إن شاء وان شاء أخذ الثمن (قوله في رقبته) أي في باع فيها إن لم يقده السيد (قوله فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط) لأنه الذي ورط المسكين (قوله وله تضمين الملتقط) أي القيمة لأنه ضامن لها بتصدق به ولو عن ربه وقوله وهذا أي التخيير (قوله وهذا الخ) أنت خير بما قاله الشارح ولكن المناسب حل المصنف هنا على ما إذا لم يحصل نقص وأما لو حصل نقص فهو المشار له بعد بقوله وللملتقط الرجوع (قوله نقص مفسد) أي أذهب الانتفاع به مفسد فهو - أنه إذا لم يكن مفسدا حكمه حكم ما إذا لم يدخلها نقص أصلا وهذا لا يظهر لأن ذهاب الانتفاع به قد فوت على ربه فصار بمنزلة المنة فالمناسب ما قاله الشيخ أحمد من أنه إذا كانت قاعة لم تعيب فإن له أخذها أو تركها محجبا فان فاتت فليس له الأقيمتها فإذا تعيبت فاما أخذها أو قيمتها وسواء في ذلك المسكين أو المبتاع منه فهذه صورتان - وهذا كله إذا تصدق به عن ربه فإذا تصدق به عن نفسه وكانت باقية لم تتغير فله أخذها أو تضمين الملتقط

فيمتها (أقول) وأولى إذا تعيبت وأما إذا فاتت فليس إلا القيمة (قوله ثم نوى تملكها) المناسب حذف ذلك لأن تلك المسئلة عن قوله الآتي وإن نقصت بعدنية تملكها كما أن المناسب أن يحذف قوله أو تصدق بها إلا تية في حل قوله وإن نقصت بعدنية تملكها فكان يقول يعني أن الملتقط إذا عرف اللقطة سنة ثم تصدق بها ثم جاء بها فوجدتها ناقصة عما كانت فهو بالخيار إن شاء أخذها ناقصة وإن شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم تصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها الآن يتصدق الملتقط به عن نفسه فلا رجوع على المسكين بشئ إلى آخر ما قاله الشارح والحاصل أنه إذا تصدق به عن ربه فان جاء بها ووجدتها باقية بمحالها ليس له إلا أخذها وإن وجدها فاتت فليس له إلا أخذ قيمتها وإن وجدها باقية إلا أنها تعيبت فيخير ربه بين أن يأخذها أو يضمن

مخير في امضاء البيع وأخذ الثمن أو رده وأخذها الخ وقوله أو رده أي إن كانت قاعة فان فاتت فعليه قيمتها في ذمته إن كان حرا فان كان عبدا ففي رقبته كالجنانية كما أشار له قبل بقوله وقبل السنة في رقبته (ص) بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين أو مبتاع منه فله أخذها (ش) يعني إن رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق به على شخص معين فان ربه أن يأخذها من يد المسكين ولا شيء له وكذلك إذا حازها المسكين وباعها ثم جاء بها فوجدتها بيد من اشتراها من المسكين فان ربه أخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه إن كان قائما بيد المسكين فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط فقوله فله أخذها أي وله تضمين الملتقط وهذا إذا تصدق به عن نفسه دخلها نقص أم لا أو عن ربه وأدخلها نقص مفسدا لأنه بتصدق به ضمنها وأما عن ربه ولم يدخلها نقص مفسدا فيتعين أخذها وحله على أن له أخذها وله تركها محجبا فاسد إذا لفائدة فيه لأن هذا لا يتوهم وحله على أن له أخذها وله تضمين الملتقط إذا لم يدخلها نقص وتصدق به عن ربه فاسدا أيضا لأنه يتعين أخذها في هذه الحالة (ص) وللملتقط الرجوع عليه إن أخذ منه قيمتها الآن يتصدق به عن نفسه (ش) يعني أن الملتقط إذا عرف اللقطة سنة ثم نوى تملكها أو تصدق بها ثم جاء بها فوجدتها ناقصة عما كانت فهو بالخيار إن شاء أخذها ناقصة وإن شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم نوى التملك أو يوم التصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها الآن يتصدق الملتقط به عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشئ وأما لو وجدها فاتت بيد المسكين لم يرجع عليه الملتقط بما غرمه من قيمتها ربه وأما لو وجدها فاتت فليس له إلا أخذ قيمتها لا أخذ قيمتها بالضمير في عليه يرجع على المسكين المتقدم ذكره وهو الذي لم يقو بها بل وجدت عنده معيبة كما قررناه به (ص) وإن نقصت بعدنية تملكها فله أخذها أو قيمتها (ش) يعني أنه إذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها أو تصدق بها على المسكين ثم جاء بها فوجدتها ناقصة فهو مخير بين أن يأخذها ناقصة ولا شيء له أو يأخذ قيمتها من الملتقط والقيمة يوم نوى التملك أو يوم التصدق هذا إذا دخلها عيب منقص وأما لو دخلها عيب مهلك فليس له إلا القيمة ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك أو قبل السنة فليس له إلا أخذها فقط وظاهره سواء نقصت بسبب

(١٧ - خرشي سابع) الملتقط قيمتها وإذا اختار أخذ القيمة فلر به أن يرجع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها فان لم يجدها عنده فليس له الرجوع عليه بشئ وإذا تصدق به عن نفسه فله أن يضمن الملتقط قيمتها ولو كانت باقية لم يدخلها عيب أصلا والحاصل أنها إن تلفت فعلى الملتقط القيمة سواء تصدق به عن نفسه أو عن ربه ففاتت بيد المسكين أو بيد المشتري منه (قوله بل وجدت عنده معيبة) أي أو سامة وتصدق به عن نفسه (قوله يعني إذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها ثم جاء بها فوجدتها ناقصة) أي وكان ذلك النقص بسبب استعمال أو تعدد فيخير فلو تلفت بذلك فالقيمة وأما لو كان ما ذكر من النقص أو التلف بسماوى فلا شيء له (قوله أو تصدق به على المسكين) تقدم أن الأولى حذف هذه العبارة من ذلك الموضع لأنها تقدمت (قوله قبل نية التملك) أي بعد السنة فقوله أو قبل السنة معطوف على محذوف والتقدير ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك بعد السنة أو قبل السنة فليس له إلا أخذها فقط وقوله على خلاف في ذلك حاصله أن ذلك إذا كان بسماوى فلا شيء على الملتقط اتفاقا وإن كان باستعمال ففي المسئلة

أقوال ثلاثة فقيل لاشي على الملتقط وقيل بخير رجاين أخذ القيمة وبين أخذها وما نقصها إذا نقصت نقصا قويا بسبب الاستعمال والافيا أخذها مع ما نقصها وقيل ليس له إلا ما نقصها فقط فقوله على خلاف في ذلك أي فيما إذا نقصت بالاستعمال أما بالسماء أو فلا ضمان اتفاقا إذا علمت ذلك فقوله وظاهره راجع للمفهوم المشار له بقوله ومفهوم الخ ويصح أن يرجع لمنطوق المصنف لأن تلك الأقوال منقولة أيضا وتلخص أن النقص متى كان سماوي لا ضمان مطلقا قبل السنة أو بعدها ولو بعدنية التملك والخلاف انما هو فيما نقص بالاستعمال وأما لو فوى التملك قبل السنة فيضمن ولو السماوي (قوله منبوزا) أي مطروحا عما يقال هذا لا يشمل من لا يطرح كإن أربع سنين أو خمس سنين وانما يشمل الموضع مثلا ويمكن أن يقال المراد بالنبذ الترك فيشمل ذلك قاله الشيخ أحمد (قوله ومن علم رقه) معطوف على قوله ولد الزانية وقوله لقطه خبر مبتدأ محذوف أي فهو لقطه لا لقطيط (قوله لان هذا علم أحدهما) المناسب للبحث الذي بعده أن يقول لان هذا قد علم أبوه (قوله وفي خروج ما ذكره) أي لانه لا يعلم أبوه بل ما علم الآمه وقوله والام هنا بمنزلة الأب الحقيقي الأولى أن يقول والام أب حكا (قوله وهذا انما هو على نسخة أبوه) أي وأما على نسخة أبواه وهي نسخة شارح الحدود فلا يخرج ولد الزانية بل ولد الزانية يدخل في اللقيط (١٣٠) الآن يقال ان المعنى لم يعرف واحد منهما والحاصل انه ان أريد

استعمالها أم لا وهو كذلك على خلاف في ذلك وبعبارة كلام المؤلف إذا نقصت بغير سماوي والافليس له إلا أخذها كما إذا كانت باقية بحالها وهذا إذا فوى عليها بعد السنة فان نواه قبلها فهو كالغاصب يضمن السماوي (ص) ووجب لقط طفل نبذ كفاية (ش) يعني ان من وجد طفلا منبوزا ذكرا أو أنثى فإنه يجب عليه لقطه وهو فرض كفاية وقد عرفت ابن عرفة اللقيط بقوله صغير آدمي لم يعلم أبوه ولا رقه فيخرج ولد الزانية ومن علم رقه لقطه لا لقيط فقوله ويخرج ولد الزانية بقوله لم يعلم أبوه لان هذا قد علم أحدهما وفي خروج ما ذكره الآن يقال مراده الأب ولو حكا والام هنا بمنزلة الأب الحقيقي لانه انقطع نسبه من أبيه وثبت لها وهذا انما هو على نسخة أبوه بالافراد فقوله لقط طفل أي التقاطه وقوله نبذ جلة بعد نكرة فهي صفة لها أي طفل منبوز وقوله كفاية حال من الوجوب المفهوم من الفعل أي حال كون الوجوب وجوب كفاية أو مفعول مطلق أو تمييز وقوله نبذ إشارة إلى اتحاد معنى اللقيط والمنبوز كما عند الجوهري والمتقدمين وقيل اللقيط ما التقط صغيرا في الشدائد والجلاء وشبه ذلك والمنبوز مادام مطروحا ولا يسمى لقيطا إلا بعد أخذه وقيل المنبوز ما وجد بغير ولادته واللقيط بخلافه والمراد بالطفل كما قال بعض الصغير الذي لا يقدر على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغطاء ونحوه ما وظاهره وجوب الالتقاط على المرأة أيضا وينبغي أن يقيد بما إذا لم يكن لها زوج وقت ارادتها الأخذ والافله منعها فان أخذته في فرق بين أن يكون لها مال تنفق منه أم لا تأمل (ص) وحضانة ونفقة ان لم يعط من النية (ش) يعني ان حضانة الطفل المنبوز ونفقته واجبتان على من التقطه حتى يبلغ ويستغنى ولا رجوع له عليه لانه بالتقاطه ألزم نفسه ذلك

لم يعرف ما عدل ولد الزانية في التعريف وان أريد لم يعرف واحد منهم ما خرج ولد الزانية (قوله أي التقاطه) كانه أي بذلك لان اللقط تعورف في رفع الحب من الارض الخ وهو ليس بمراد بل المراد التقاط الطفل الذي لم يعلم رقه (قوله أي حالة كون الوجوب المفهوم وجوب كفاية) المناسب أن يقول حالة كون الوجوب كفاية أي كفاثيا (قوله أو مفعول مطلق) التقدير ووجب لقط الطفل وجوبا كفاثيا وقوله أو تمييز أي من جهة كون الوجوب كفاية أي من جهة كونه كفاثيا (قوله إلى اتحاد) لا يخفى أن المصنف يفيد ان المنبوز غير اللقيط لانه جعل اللقيط هو الطفل الموصوف بأنه نبذ فقول شارح

هذا إلى اتحاد معنى اللقيط غير مسلم وقوله وقيل اللقيط ما التقط يلزم على هذا القول ان من وجد مطروحا وأخذ أيام الرخاء لا يقال له لقيط لعدم الجلاء ولا منبوزا لانه لم يدم مطروحا بل قد أخذ فعليه يكون واسطة (قوله الشدائد) أي كصعوبة القوت والجلاء أي انتقال مواطنهم وهو عطف مسبب وقوله وشبه ذلك أي كالطاعون وقوله والمنبوز مادام مطروحا هذا هو مفاد المصنف (قوله وقيل المنبوز الخ) هذا القول يفيد انه متى دام مطروحا لا يقال له لقيط ولا منبوز فيكون واسطة الآن يقال قوله بخلاف صادق بصورتين لان المعنى واللقيط هو الذي لم يوجد بغير الولادة صادق بان لا يوجد أصلا بان يكون قد دام مطروحا وبأن يوجد بغير الولادة بل يوجد بعد مدة (قوله والافله منعها) أي فتلتقط بانه كما أفاده ع والخاصل انهما إذا كانت خالية من زوج فهي كذا كرتوم بالتقاط كما أفاده ع وان كانت ذات زوج يكون ذلك بانه (قوله فله منعها) فلو أخذته بعد المنع فيرد الولد ولا ينظر لكونها لها مال وقوله فلو أخذته أي وكان الزوج غائبا ثم قدّم فان كان لها مال بقي الولد والاردان كان المثل مطروقا (قوله واجبتان على من التقطه) أي عينا لا كفاية (قوله حتى يبلغ ويستغنى) ظاهر هذه العبارة أنه لا بد من الامرين البلوغ والاستغناء وأن أحدهما لا يسقط وجوب الاتفاق عليه وليس كذلك في استغنى ولو قبل البلوغ سقطت لانه ان لم يكن أولى من ابن الشخص الصغير في السقوط فهو مساو له والحاصل أنه متى حصل بلوغ واستغناء فتسقط وكذلك اذا حصل استغناء فقط وأما حصول

بلوغ بدون استغناء فلا سقوط (قوله ان لم يعط من النية) أي بيت المال (قوله الا أن يملك) بالتشديد كهيئة وصدقة وجبس فينفق من ذلك ويحوزها الملتقط بدون نظرحا كم ان كانت الهبة ونحوها من غير الملتقط وكذا منه على أحد قولين والقول الثاني لا يحوزها لان ذلك خاص بالولي لمن في حجره (قوله أو مدفون) لا مفهوم لقوله مدفون ولم يقل أو يملك بالعطف على يعط لانه لو قال ذلك لم يعلم منه انه اذا ملك يقدم ماله على التي مع انه المراد والحاصل أنه يقدم ماله ان كان له مال فان لم يوجد فن التي فان لم يوجد فعلى الملتقط (قوله مستثنى من وجوب الخ) فيه تسامح بل هو مستثنى من محذوف تقديره يجب تنقته على ملتقطه في كل حال من الحالات الا في حالة التملك (قوله وما أشبه ذلك) أي ككيس فيه مال معلق فيه (قوله طرف لغو متعلق بوجود) قال البدر ويحوز كونه حال فيكون طرفا مستقرا (قوله ونائب الفاعل ضمير الخ) أي ومدفون مرفوع معطوف على نائب فاعل يوجد بتقدير صفة أي مال ظاهر أو مدفون (قوله لكان أحسن) أي لان عطفه على الضمير مع تقدير صفة يفيد أن الضمير يوصف مع (١٣١) انه لا يوصف ومقتضى ذلك ان ذلك يكون متعينا

لأحسن (قوله باقراره أو بيينة) فيه اشارة الى أن الاصل عدم العمد (قوله انها كانت على وجه السلف) أي فلو أنفق خالي الذهن فلا رجوع له وسواء في قول المصنف والقول له أنه لم ينفق حسبة يفيد انه اذا كان خالي الذهن يرجع والمعمد الموافق للنقل انه يرجع حيث لا ينفق له كما أفاده عجم ومحل كونه يحلف انها كانت على وجه السلف مالم يشهد حين الاتفاق والافلايين (قوله ويرجع عليه حينئذ بنفقة المنسل) أي فلا يرجع بالسرف اذا كان في الاتفاق سرف (قوله أمالو تاه منه أو هرب الخ) هذا يخالف ما تقدم في باب النفقات من الرجوع من غير تلك التفروقة قال بعض شيوخنا ولعلهم عذروا بعدم تعدد طرحه (قوله لان النفقة حينئذ على وجه الهبة) أي تحمل

هذا ان لم يعط من التي اما ان أعطى منه فانه لا يجب على الملتقط ويكون ذلك على بيت المال (ص) الا أن يملك كهيئة أو يوجد معه أو مدفون تحته ان كان معه رقعة (ش) هذا مستثنى من وجوب نفقة الطفل على ملتقطه والمعنى ان اللقطة تسقط نفقته عن الذي التقطه اذا كان له مال اما هبة وما أشبه ذلك أو وجدنا مالا معه بنيا به موطأ ومحز وما عليه وما أشبه ذلك أو وجدنا تحته مالا مدفونا ومعه رقعة مكتوب فيها ان المال الطفل فان لم تكن معه رقعة فان المال لا يكون له ويجب نفقته على الذي التقطه فقوله معه ظرف لغو متعلق بوجود ولا يصح جعله نائب الفاعل لان مع من الظروف التي لا تصرف ونائب الفاعل ضمير مستتر عائدا على المال المفهوم من السياق أي أو يوجد معه مال ولو صرح بمال ويكون مدفون معطوفا على صفة مال المقدرة أي الا أن يوجد معه مال ظاهر أو مدفون لكان أحسن (ص) ورجوعه على أبيه ان طرحه عمدا (ش) يعني أن الملتقط يثبت له الرجوع على أبي الطفل الملتقط بفتح القاف بالنفقة التي أنفقها عليه ان كان أبوه طرحه عمدا باقراره أو بيينة بشرط أن يثبت الاتفاق ويحلف انها كانت على وجه السلف لا على وجه الهبة ويشترط أن يكون الاب مؤسرا حين الاتفاق ويرجع عليه حينئذ بنفقة المنسل اما لو تاه منه أو هرب أو نحو ذلك فأنفق عليه شخص نفقة فانه لا يرجع له بها على أبيه ولو مؤسرا لان النفقة حينئذ على وجه الهبة واذا تنازعا في قدر النفقة فلا بد من الاثبات والافالقول قول أبيه بيمين لانه غارم واعتمد البات على ظن قوي ولواختلفا في طرحه عمدا فادعى الملتقط ان أباه طرحه عمدا وأنكر ذلك الاب فالظاهر أن القول للاب لما جبل عليه من الشفقة وكذلك لو اختلفا في يسر الاب وقت الاتفاق عليه انظر الخطاب وانظر قوله عمدا مع قوله طرحه اذا المتبادر منه قصده فيصير قوله عمدا مستدركا الا أن يؤول بوقع طرحه تأمل وهل من الطرح عمدا اذا طرحه لوجه أم لا وجعله البساطي خارجا بقوله عمدا وقوله ورجوعه على أبيه اما مبتدأ وخبر أي ورجوعه ثابت على أبيه وبالجملة

على وجه الهبة (قوله لانه غارم) هكذا الفقه ومقتضى القواعد أن يكون القول قول الملتقط لانه لا يعلم الا منه (قوله واعتمد البات الخ) جواب عما يقال كيف يحلف مع انه لم يشاهد (قوله وكذلك لو اختلفا في يسر الاب) أي فالقول قول الاب بيمينه (قوله انظر الخطاب) عبارة شب وكذلك اذا اختلفا في يسر الاب وعسر وقت الاتفاق عليه قاله الخطاب ويتبع أن يجري الامر في الثاني على ما تقدم في النفقات فيما اذا طوالب الاب بالنفقة من حله على اليسر أو العسر انتهى (قوله اذا المتبادر منه قصده) ويجاب بأن المراد بالطرح الترك والترك يكون عمدا وغير عمدا وكذا يقال تركه نسيانا أو عمدا ولا تنفك لهذا المتبادر (قوله الا أن يؤول بوقع طرحه الخ) لا يخفى أن البحث باق (قوله تأمل) أقول تأملناه فوجدنا البحث باقيا لم ينفع فيه ذلك الجواب (قوله ما اذا طرحه لوجه) بأن ظن ان من طرح ولده يعيدش ولا يسرع له الموت (قوله وجعله البساطي خارجا بقوله عمدا) هو ضعيف والمعتمد ان طرحه لوجه كالعمد فيرجع بالنفقة كما أفاده الشيخ أبو الحسن على المدونة (فرع) فلو كان الرجوع على الولد فلا بد من خمسة شروط أن يكون له مال حين الاتفاق وان يعلم به ويحلف مالم يشهد حين الاتفاق فلا يمين وان يكون غير سرف وان لا يكون له مال نقد والا حلف على التبرع انتهى (قوله ورجوعه على أبيه) وكذا أنه ان كانت كتابتة ولو وجب عليها الارضاع ولو وجب على الام الارضاع وطرح الاب فاستظهر انه لا يرجع له على

واحد منهما (قوله لو تنازع أبو الطوفان) أي مع الاشكال وقوله بل أنفقت عليه لا يرجع وسكت عن عدم النية وتقدم أن المعتمدانه يرجع حيث لا نية له ثم ظاهره أنه أنفق حصة لا يرجع ولو طرحه أبو عبد الله أي نظر النية المنفق وفي ابن عرفة مقتضى المدونة رجوعه في هذه الحالة أي نظر النية الأب السابقة على التقاط الملتقط ومثله المصنف ابن الحاجب وقال البدران المصنف أدري بالمدونة من غيره (قوله لأنه يقول الخ) الأولى حذف هذا التعليل لما تقدم أن الدول قول الأب في أنه لم يطرحه عبدا (قوله لأنه الأصل) ولو أقرب الرقبة لأحد أغني إذ لا يثبت رق الشخص بإقراره (قوله ويعقلون عنه) أي ما لم يخص الإمام أحدا بعهده ولا كان له فقط ولا يكون ولاؤه للمسلمين إلا إذا كان مسلما لأن الكافر لا يرثه المسلمون (قوله في قرى المسلمين) لأنه الأصل والغالب وإن كانت بين قرى الكفار (قوله كان لم يكن فيها) أي في القرية لا بقيد كونها للمسلمين وإنما في قوله الايتان (قوله بشرط أن يلتقطه مسلم) وظاهره ولو سأل أهل البيت أو البيتين فقالوا ليس لنا هذا اللقيط ولكن قال عجم والظاهر أنه لا يكون مسلما خلافا لما يقتضيه كلام المؤلف وقوله بيتين أو ثلاثة أي وأما الأربعة فأزيد فيحكم بإسلامه (١٣٣) مطلقا كان الملتقط مسلما أو كافرا وفي عجم خلافه وهو أنه إذا اجتمع في القرية

مسلمون وكفار فيحكم بإسلامه مطلقا إذا تساوى المسلمون مع الكفار وأولى إذا كان المسلمون أكثر فإذا كان الكفار أكثر فإن كانا متقاربين فكذلك والافهم مسلم إن التقطه مسلم والافهم كافر وتبعه عب وأما شب فوافق شارحنا وهو الذي ذهب إليه الخطاب وجعله المفهوم من المدونة فلا ينبغي العدول عنه (قوله فإنه يحكم بكفره على المشهور) ومقابله ما قاله أشهب من أنه يحكم بإسلامه مطلقا التقطه مسلم أو كافر (قوله وهو قول ابن القاسم) وأما أشهب فيقول إن التقطه مسلم فهو مسلم تنليا لحكم الإسلام لأنه يعلم ولا يعلى عليه (قوله وأيضا الخ) لا يخفى أن ظاهر العبارة أن ذلك مدلول الضمير نصا مع أنه يجوز أن يكون المراد كأن لم يكن فيها أي القرى ويجوز أن يوجه بأن البيتين إنما شأنهما

مستأنفة أو أنه استعمل الوجوب في حقيقة ومجازه فاستعمله في الأول وهو قوله ووجب لقط طفل في معناه الحقيقي وهو المعنى الشرعي وهو ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه وفي الثاني وهو قوله ورجوعه الخ في المعنى المجازي وهو الثبوت أي وثبت رجوعه على أبيه أي وله أن يترك ولا يرجع (قوله) والقول له أنه لم يتفق حصة (ش) والمعنى أنه لو تنازع أبو الطوفان مع من أنفق على النبوذ فقال الأب أنت أنفقت على ولدي حصة وقال الملتقط بل أنفقت عليه لا يرجع فالقول قول المنفق أنه أنفق ليرجع بيمن لأنه يقول أنت طرحت ولدك عبدا (قوله) وهو حر ولاؤه للمسلمين (ش) يعني أن اللقيط حر بحكم الشرع لأنه الأصل في الناس فمن لم يتقرر عليه ملك ولو التقطه عبدا ولاؤه للمسلمين لا الملتقط والمراذيل لولا الميراث أي فبرئونه ويعقلون عنه وأما الولاء العرفي الذي هو لغة كحمة النسب فإنه انما يكون عن عتق (ص) وحكم بإسلامه في قرى المسلمين كأن لم يكن فيها الايتان إن التقطه مسلم أو في قرى الشرك مشرك (ش) يعني أن الملتقط إذا وجد في بلاد المسلمين فإنه يحكم بإسلامه لأنه الأصل والغالب وسواء التقطه مسلم أو كافرا وإذا وجد في قرية ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة فإنه يحكم بإسلامه أيضا تغليب الإسلام بشرط أن يكون الذي التقطه مسلما فإن التقطه ذمي فإنه يحكم بكفره على المشهور والبيت كالبيتين على ظاهر المدونة وإذا وجد في قرى الشرك فإنه يكون مشركا سواء التقطه مسلم أو كافرا تغليب الدار والحكم للغالب وهو قول ابن القاسم ثم لو عبر في الموضوعين بقرية بدل قرى لكان مناسبا لأن اللقيط انما ينسب لمحل الموجود فيه ولا يوجد إلا في قرية واحدة وقد عبر في الجواهر بقرية وأيضا قوله كان لم يكن فيها أي في القرية لا في القرى وبعضهم قد أجاب بحجوب لا يخفى عن خلل فأنظره مع زيادات وأعراب في الشرح الكبير (ص) ولم يلحق بملتقطه ولا غيره إلا بوجه أو يئنه (ش) يعني أن الملتقط لا يلحق بمن التقطه ولا بغيره إذا استلحقه إلا بأحد أمرين أما بوجه كرجل عرف أنه لا يعيش له ولد فزعم

أن يكون في القرية لا في القرى بحيث يكون كل قرية فيها بيت واحد وقال عجم واستفيد منه أمران الأول أن الضمير في قوله فيها راجع لقرية المفهوم من قرى وهو واضح موافق للنقل ولا يصح رجوعه لقرى لأنه يقتضي أنه إذا كانت قرى وجد في قرية متهايتان لحكم بإسلامه إن التقطه مسلم وإن كانت القرية التي التقطه فيها ليس فيها أحد من المسلمين وكذا يصدق بما إذا كان بيت في قرية وآخر في قرية ووجد في الثالثة وليس هذا صحيح (قوله لا يخفى عن خلل) عبارته في ك وقد يقال عبر بقرى المسلمين وإن كان المراد قرية من قرىهم لا احتراز عما وجد في قرية بين قرى الشرك وكذا يقال في قوله وفي قرى الشرك تأمل وفيه نظرا ذ كلام ابن شاس وغيره أن من وجد بقرية مسلمين مسلم ولو كانت بين قرى الشرك وإن وجد بقرية مشركين مشرك ولو كانت بين قرى المسلمين (قوله وأعراب الخ) نهى لئلا تم أن النسخ التي فيها بيتان بالرفع على الاستثناء المفرغ على أنه اسم يمكن أن كانت ناقصة وفيها خبرها مقدما على اسمها أو فاعل به على أنها تامة ويقع في بعض النسخ بيتين ويمكن تصحيحها بجعل الأسماء بمعنى غير محل رفع على الوجهين السابقين فيكون بيتين مضافا إليه بقرية على الوجهين فان الأيسر استثناء (قوله كرجل عرف الخ) أي وكذا إذا طرحه لغلاء

أو اجتز عن حمله في سفر أو نحو ذلك (قوله وبقيصة الصور الثمانية) وهي ما إذا كان المدعى الملتقط مطالعاً أو غيره وهو كافر في الحقيقة
 الصور ست عشرة وذلك لأن المستلحق يكسر الحاء ما الملتقط أو غيره وكل منهما ما مسلم أو كافر وفي كل ما أن يكون المستلحق محكوماً
 بإسلامه أم لا فهذه ثمان صور وفي كل منها ما أن يكون المستلحق بالبينة أو بوجهه فلا استلحاق بالبينة في الصور الثمانية معقول به مطلقاً
 وأما الاستلحاق بالوجه فهل هو معقول به في الصور الثمانية كالأستلحاق بالبينة وهو ما يفهم من كلام ابن عرفة والفتاوى والشيخ عبد
 الرحمن أو أياهما معقول به في أربع مناهضة وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر مسلماً سواء كان هو الملتقط أو غيره وسواء كان المستلحق
 محكوماً بإسلامه أو لا وهو ما ذهب إليه بعضهم أو أياهما معقول به في صورتين فقط من الصور الثمانية وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر
 مسلماً وكان غير الملتقط سواء كان المستلحق بالفتح محكوماً بإسلامه أو لا (١٣٣) وإلى هذا ذهب بعضهم فهذه ثلاثة تقارير

أنه رماه لأنه سمع الناس يقولون إذا طرح عاش ونحوه مما يدل على صدقه وأما بيئته تشهد بأنه
 ولده فيلحق به وما قررناه من أن الوجه والبينة عام في الملتقط وفي غيره هو ما لا ين عرفة فقوله ولم
 يلحق أي لم يلحقه الشرع بملته قطه مسلماً كان أو كافراً ولا بغيره مسلماً كان أو كافراً وقوله الأبينة
 أو وجه فيهما ولا ين الحاحب تفصيل غير هذا وحاصله أن الصور ثمانية لأن الملتقط إما مسلم
 أو كافر وغير الملتقط إما مسلم أو كافر وفي كل من الأربع ما بيئته أو بوجهه فقوله أو بيئته في
 الملتقط وغيره مسلم كل منهما أو كافر وقوله أو بوجه أي في غير الملتقط وهو مسلم وبقيصة الصور
 الثمانية لا بد فيها من البينة فإن قيل قدم أن مجهول النسب يصح استلحاقه فكيف توقف هنا
 على وجه أو بيئته قلت تقدم أن شرط الاستلحاق أن لا يكون مولى وهذا لما ثبت ولاؤه للمسلمين
 كان ذلك بمنزلة تكذيب مولا له لا لب المستلحق له فتوقف على ما ذ (ص) ^{١٣٤} لا يرد به بعد أخذه
 إلا أن يأخذه ليرفعه ^{١٣٥} لا كما لم يقبله والموضع مطروق (ش) يعني أن الملتقط إذا أخذ الطفل
 اللقيط فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يردّه إلى موضعه ولا إلى غيره لأنه تعين عليه حفظه بمجرد
 أخذه لأن فرض الكفاية يتعين بالشروع فيه إلا أن يكون انما أخذه ليرفعه ^{١٣٦} لا كما لم ينظر في
 أمره فلما رفعه إليه لم يقبله منه والحالة أن الموضع الذي أخذه منه مطروق بأن يكون موضعاً
 لا يخاف عليه فيه الهلاك لكثرة الناس ويوقن أن غيره يأخذه فإنه يجوز له أن يردّه إلى الموضع
 المأخوذ منه فإن لم يكن الموضع مطروقا أو لم يوقن أن غيره يأخذه فإن تحقق عدم أخذه اقتصر
 منه وإن شك ضمن دية وانظر هل دية خطأ أو عدم مثل سؤال الحاك سؤال غيره هل هو ولده
 أم لا ثم إن الاستثناء منقطع لأن ما قبله أخذه لالتقاط وهذا أخذه ليرفعه ^{١٣٧} لا كما (ص) وقدم
 الأسبق ثم الأولى والأخيرة (ش) يعني لورأى الطفل جماعة فبادر إليه أحدهم فأخذه فإنه
 يكون أحق به إلا أن يخشى على الطفل الضياع من غنده فإنه يدفع لمن يشفق عليه فلو تنازع
 اثنان على أخذه وتساويا في السبقية فإن الأولى أي الأقوى على كفالته أي من لا يخشى على
 الولد عنده ضيعة يقدم على غيره فإنه تساوي في ذلك فإن صار للقرعة وقوله ^{١٣٨} (وينبغي الأشهاد)
 أي عند التقاطه أنه النقطه خوف الاسترقاق وأما لو تحقق أو غلب على الظن الاسترقاق
 فيجب الأشهاد (ص) ^{١٣٩} وليس لكاتب ونحوه النقاط بغير إذن السيد (ش) يعني أن المكاتب

(وأقول) أن ظاهر المصنف يوافق
 كلام ابن عرفة وعبارة غير واحد
 تفيد ترجيحاً فينبع (قوله وبقيصة
 الصور الثمانية لا بد فيها من البينة)
 أي لا يكفي فيها الوجه بل يرجع
 للبينة كما تقدم في الصور الأربع
 فقوله لا بد فيها من البينة وهو ما
 تقدم في الصور الأربع (قوله
 قلت الخ) رده بعض الشيوخ بأن
 كل مجهول نسب كذلك ولذلك قال
 ابن يونس فقد خالف ابن القاسم
 أصله في الاستلحاق (قوله والموضع
 مطروق) الوال الحال (قوله إذا أخذ
 الطفل اللقيط) أي اللاتقاط أي
 للعطف أي بقصد أن يحفظه أي
 وبسلانية حفظه ورفع له كما
 (قوله ويوقن الخ) أي يجزم فليس
 المراد الايقان على حقيقته ونفاذه
 أن الظن ولو غالباً لا يكفي ولذلك
 قال بعضهم فعلى المصنف الدرك
 في إسقاط القيد المسمى كورالآن
 يكون المصنف فهم أن هذا القيد
 كاللزام لقوله والموضع مطروق ولو

Don't contact
 Calist
 enter
 interview
 429

بالمطنة (قوله ثم إن الاستثناء منقطع) أقول لا يتعين كما هو ظاهر إلا أن يقال إن ضمير ولا يرد عائداً للملتقط فيكون المعنى ولا يرد
 الملتقط لالتقاطه (قوله وقدم الأسبق) أي في وضع اليد فإن أخذه غيره بعد وضع يد الأسبق تزعم منه ودفع للأسبق فقوله قدم أي ابتداء
 أو بعد نزع الطفل من يده من هو دونه وكذا يقال في قوله ثم الأولى ^{١٤٠} تنبيه مثل اللقيط فيما ذكره اللقطة (قوله وتساوي في السبقية)
 المناسب وتساوي في وضع اليد ظاهر المدونة يقتضي تقديم الكفا ثم الأسبق ولذا قال اللقطة وقدم الأسبق أي إذا كان كفاً قال
 قال وقدم الكفاً كان أولى (قوله خوف الاسترقاق) أي خوفاً من نفسه أن يدعى هو أو وارثه بعموته استرقاقه لطول الزمن عنده
 (قوله أو غلب على الظن) أي قوى الظن (أقول) مفهومه أن أصل الظن لا يعطى حكمه وأنه كالمشكك (قوله فيجب الأشهاد) ولذلك قال
 يجب لقط الطفل ولو علم خيانه نفسه لوجب الأشهاد عليه في تلك الحالة واللقطة كذلك أي إذا التقطها وعلم خيانه نفسه أو غلب
 على ظنه خيانه نفسه

(قولا والقن من باب أخرى) أي فلم يدخل في نحوه ما يحتمل أن يراد بالقن والقن وانما كان القن فهو المكاتب لان المكاتب عبد مابق عليه درهم (قوله بغير اذن سيده) أي واذا وقع ونزل فان السيد يخير في ابقائه ويلزمه حضنته ونفقته لانه كانه ملتقط في الاصل وبين أن يرده الى موضعه لكن بالشروط المتقدمة وهي أن يكون الموضع مطروقا وأن يوقن أن غيره يأخذه والاقتص منه ان تحقق عدم أخذ الغيرة وان شئت فالدية وهل دية عمدا وخطا ومفهوم بغير اذن سيده انه لو كان باذنه جاز ويلزم السيد حضنته ونفقته لانه باذنه كانه هو الملتقطه واستظهر وأن الزوجة أولى من المكاتب في المنع من التقاطها بغير اذن زوجها وكذلك من لقطه بغير اذنه والفرق بينها وبين المكاتب ظاهر اذ هي لا تخرج للتعريف (قوله لانه رجا أدى الى عجزه) هذه العلة موجودة مع الاذن (قوله ويؤخذ الفرق الخ) هو أن اللقطة الواجب فيها التعريف وذلك لا يشغل عن خدمة السيد لانه يمكنه في حال تصرفه لسيدته وأما حضنة اللقطة فتشغله عن مصالح سيده لانهم لا يقدرون على تيسيره حال اشتغاله بمصالح سيده (قوله ونزع محكوم الخ) أي خشية أن يربيه على دينه أو يطول الامد فيسرقه (قوله أجرى عليه حكم المرتد) أي فيستتاب ثلاثة أيام فان أسلم فيها فالأمر واضح وان لم يسلم قتل (قوله من غيره) أي المسلم أي لا بالمعنى المتقدم لان المتقدم اللقيط وهذا الملتقط أو نقول من غيره أي المسلم الملتقط المأخوذ من المقام وغيره هو الملتقط الكافر والحاصل أن ظاهر المصنف أن المعنى ونزع اللقيط المحكوم باسلامه من غير اذنه وظاهره ولو مسلما ولا يصح ذلك والجواب من وجهين وحاصل الاول أنك تقول ان من المعلوم ان (١٣٤) المحكوم باسلامه بوصف بكونه مسلما والضمير في قوله من غيره يعود على المسلم

لا بالمعنى المتقدم وهو اللقيط بل مسلما بمعنى غيره وهو الملتقط وكأنه قال ونزع محكوم باسلامه من الملتقط الكافر لا من الملتقط المسلم وحاصل الجواب الثاني أنك تقول ان الضمير عائد على المسلم الملتقط المقهور ومن المقام وغيره هو الملتقط الكافر ويصح رجوع الضمير الى اللقيط المحكوم باسلامه لكن يلاحظ الغيرية باعتبار وصف الكفر وكأنه قال ونزع الطفل المحكوم باسلامه من الذي غار ذاته بوصف الكفر أي ونزع الطفل المحكوم باسلامه من الكافر ولا

في قوله ونزع الطفل المحكوم باسلامه من الكافر ولا

ونحوه من فيه شائبة سرية والقن من باب أخرى ليس له أن يلتقط طفلا بغير اذن سيده وانما احتاج المكاتب لاذن سيده مع أنه أحرز نفسه وماله لانه رجا أدى الى عجزه لاشتغاله بتربيته وأيضا احتاج الى حضنته وهو تبرع والمكاتب ليس هو من أهل التبرع فقوله التقاط أي أخذ لقيط وأما الالتقاط أي أخذ اللقطة أي المال فتقدم في قوله وذوارق كذلك فله أخذها وتعريفها بغير اذن سيده ويؤخذ الفرق مما مر في التقرير (ش) ونزع محكوم باسلامه من غيره (ش) يعني أن اللقيط المحكوم باسلامه بأن وجد في بلاد الاسلام على ما مر ينزع من ملتقطه الغير المسلم ويقر تحت يد المسلمين فقوله باسلامه أي اللقيط صغيرا أو كبيرا كأن لم يطلع عليه حتى كبر لكن ان كان صغيرا يجبر على الاسلام وان لم يطلع عليه حتى كبر فيؤمر بالاسلام فان أسلم فواضح وان أي أجرى عليه حكم المرتد وقوله من غيره أي غير المسلم أي من الكافر أي من غير ملتقطه المسلم أي من ملتقطه الكافر لا من غير الطفل (ص) ونذب أخذ آبق ان يعرف والا فلا يأخذ فان أخذه رفع للإمام ووقف سنن ثم يبيع ولا يهمل وأخذ نفقته (ش) يعني أن العبد لا يبي إذا وجد شخص وعرف به فانه يندب له ان يأخذه ليدفعه له به حفظا للأموال فان لم يعرف به فلا يندب له أن يأخذه فان أخذه وهو لا يعرف به فله أن يرفعه

يكون الالتماس (قوله ونذب أخذ آبق) اعلم أن محل ندبه حيث لم يخف الخائن ولم يعلم خيانه نفسه الإمام فان خاف الخائن وعلم أمانته نفسه وجب أخذه فان شك في أمانته نفسه فتقدم أنه يكرمه الاخذ وان علم خيانه نفسه حرم أخذه فعمل النذب حيث لم يحصل موجب التحريم وموجب الوجوب أو الكراهة هكذا في بعض التقارير وهو يقتضي أن النذب حيث علم أمانته نفسه ولم يخف الخائن كذا في شرح شب (قوله فلا يندب له أن يأخذه) أي بل يكره (قوله أن يرفعه) أي وله أن يمسكه وحينئذ فالرفع مخير فيه وليس مطلوباً كما هو ظاهره أي ظاهر المصنف لكن قال أبو الحسن ظاهر المدونة أنه مطلوب بذلك وان كان لا يجب عليه الرفع للإمام أو لا وله أن يفعل ما يفعله الإمام والحاصل أن ما حل به شارحنا من التخيير ينافية قوله فيما سيأتي في حل قول المصنف ويرفع للإمام من أنه مطلوب بالرفع والجواب ان كلاً على قول لانه ظهر أن المسئلة ذات قولين لكن ينبغي أن يشي كلام المصنف على ظاهره هنا من أنه مطلوب فيوافق الآتي ويكون فيه اشارة الى أنه المعتمد عنده ويوافق ما للرجحان في قوله ان كان الإمام عذلاً فهو مخير في الرفع اليه وان كان جائزاً فلا ينبغي أن يرفعه اليه ويعرفه سنة ويتفق عليه ويكون حكمه في النفقة على السلطان والحاصل أن معنى كلام شارحنا أنه مخير في الرفع ان شاء رفع وان شاء فعل ما يفعله الإمام من النفقة والرجوع به اليه لكن الإمام يضع الثمن فيما اذا باعه بعد السنة في بيت المال وفيما اذا باعه الاخذ لا يتصدق به وليس هو كاللقطة في أنه يخير بين التملك أو التصديق الى آخر ما تقدم والفرق أن اللقطة بعد مضي السنة قد بذل جهدهم لكونه عرفها في موضع يتفقدها فيه صاحبها وأما الآتي لا يدرى صاحبه أين هو فيفقده لان الآتي لا يستقر بموضع فلم تأت السنة من ذلك على ما أتى عليه اللقطة كما أشاره أبو الحسن هذا ما أضافه في

(قوله أن يوقفه عنده سنة) أي ويضعه في موضع يحفظه من الهروب ولا يلزم وضعه في السجن خلافاً لظاهر الخطاب أي محله مالم ينش عليه الضيقة في هذا المدة فان خيف عليه بيع قبل السنة (قوله ويحتمل الخ) الاحتمالان منقولان إلا أن الثاني أولى لأن الأول يغني عنه قوله بيع (قوله في بيت المال) انما كان في بيت المال لأنه لا يضع أمانة تحت يده لا يعلم ربه الاحتمال موته فتصير سالماً من أمواله فتضيع على ربه وبيت المال أمين للمسلمين (قوله بعد أخذه النفقة منه) ظاهره أنه لا يأخذ النفقة إلا بعد أن يأق ربه وليس كذلك بل إذا باعه الإمام بأخذ نفقته من نفسه عاجلاً ولا يلزمه الصبر إلى قدوم ربه وجب نفقته لربه في بيت المال وأجرة الدلال كالنفقة كما دل عليه كلام ابن الجزيري (قوله وهو أعم من الكراهة) أي وخلاف الأولى (١٣٥) والحاصل أنه أفاد الكراهة بالتصريح بالنهاي

لأنه أقل مراتب الكراهة (قوله المؤكد للنهي) وجه كونه مؤكداً للنهي لأن المعنى فإن تعدى وأخذه والتعدى يشعر بأن ذلك منهي عنه وقوله تأمل أي تأمل وجهه ذلك وقد أفدناك وجهه (قوله والافه وهارب) هذا الفرق نسبة غيره لأن حجر العسقلاني (أقول) وليس ذلك مراد بل المراد هنا ما هو أعم ولذلك قال ابن عرفة وهو أي الأبق حيوان فاطق وحده غير حرز محترم قال شارحه وتأمل حده لا أبق فإنه صادق على الأقيط فهو غير مانع اه قال عجب قلت فلوزاد في الحد رقيق غير صغير لسل من هذا إذا الصغير الرقيق لقطة لا أبق ولا أقيط والحر ولو صغير ليس بلقطة ولا أبق اه (قوله فيعمل بقتضاها الخ) ولا يلزم السيد نفقته ولا يتبع بها العبد في ذمته بل تضيع على من أنفق عليه (قوله إلا أن يكون ولدها قائماً) في شرح شب وان لم يكن لها ولد فكذلك على الراجح كما يفيد كلام الخطاب (قوله ان لم يهتم فيها بحجة الخ) أي لا يعمل بقوله كفت أولادها إلا أن يحضره ويقول هو ولدها فترد إليه

للإمام ولو جاء من يدعيه فاذا رفعه فعلى الإمام أن يوقفه عنده سنة وينفق عليه فان أرسله فيها ضمن ثم بعد ما يبيعه ولا يطلقه كضالة الأبل لئلا يأتى هذا معنى ولا يهتم ولا يهتم بل يبيعه بل يكتب الحاكماً اسمه وحليته وبلده وربه ويشهد بجميع ذلك ويجعله في بيت المال فاذا جاء من يطلبه قابل ما عنده فان وافق دفع له الثمن بعد أخذ هذه النفقة منه فقوله لمن يعرف متعلق بنسب ويعرف بفتح الياء وسكون العين مضارع عرف من المعرفة بتعدي الفعل واحد وهو هنا محذوف أي إن يعرف مالكة لأنه يخبره من غير انشاد وتعريف إذا انشاد يخشى منه أن يصل إلى علم السلطان فيأخذه ولعل المؤلف صرح بفهوم الشرط للتصريح بالنهي لأن المفهوم لا يفيد الإعدام نذب أخذه وهو أعم من الكراهة وليفرع عليه قوله فان أخذه الخ المؤكد للنهي تأمل والابق هو من ذهب في استناب بلا سبب والافه وهارب (ص) ومضى بيعه وان قال ربه كنت أعتقه (ش) يعني أن الإمام إذا باع العبد الأبق بعد السنة ثم جاء ربه وقال كنت أعتقه قبل أن يأتى أو بعد أن أبق فإنه لا يقبل منه ذلك لأن السلطان باعه بوجه جائز وهو يتم على نقض البيع مجرد دعواه اللهم إلا أن تقوم له بينة بذلك فيعمل بقتضاها وكذلك لا يقبل قول السيد أنا كنت استولتها إلا أن يكون ولدها قائماً فاعتقد إليه إذا كان من لا يهتم فيها بحجة ونحوها وقوله ومضى أي ويجوز ابتداء (ص) وله عتقه وهبته لغير ثواب وتقام عليه الحدود (ش) يعني أن رب الأبق يجوز له أن يعتقه في حال إبقه ويهبه هبة لغير ثواب وأما للثواب فلا يجوز لأن ما يبيع والابق لا يجوز بيعه ولسيدة أن يدبره وان يوصى به وأن يتصدق به على الغير وإذا فعل الأبق فعلى حال إبقه يوجب الحد فإنه يقام عليه ولو رجعا كالولاط كان فاعلاً أو مفعولاً ففعله ويقام أي وجوباً عليه الحد وانما نص المؤلف على ذلك لئلا يتوهم أنه لا يقام عليه الحد لأنه قد يكون في يد من أنفق عليه نفقة فيخشي عليه الموت من الحد فتضيع نفقته (ص) وضمينه أن أرسله الخوف منه (ش) يعني أن العبد الأبق إذا أرسله الذي أخذه فهلك ثم جاء ربه فإنه يضمنه ولو كان أرسله لسيدة النفقة عليه إلا أن يكون انما أرسله لخوف منه أن يؤذيه أو يقتله فلا يضمنه لربه إذا هلك ويقبل قوله أنه خاف منه بقرائن الأحوال والظواهر ان عدم الضمان حيث لا يمكن رفعه للإمام والافه رفعه ولا يرسله والاضمن (ص) كن استأجره فيما يعطى فيه (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان من استأجر عبداً فيما يعطى في مثله فعطى فإنه يضمنه وسواء علم أنه أبق أم لا وأما ان لم يعط

ان لم يهتم فيها بحجة فان اتهم فيها بحجة ونحوها فلا ترد إليه ولا رد ثمنها وقوله ونحوها كناية عن حدق أي والفرق أنه مجرد دعوى منه أن هذا ولدها منه وأما لو ثبت ذلك فانه تارد ولو اتهم (قوله كالأولاط) أي انتسب للواط فظهر قوله فاعلاً أو مفعولاً (قوله وانما نص المؤلف على ذلك لكذا) أي لا رد قول مخالف (قوله ويقبل قوله الخ) في شرح شب والظاهر أنه حيث وجدت قرينة بتعديق أحدهما عمل بها والا فالأصل أنه أرسله لخوف منه لأن الأصل عدم العداء اه ولا يخفى مخالفته لما قاله شارحنا لأن كلام شارحنا يقتضي أنه عند عدم القرينة لا يصدق وكلام شب يفيد أنه يصدق والظاهر ما عليه شب (قوله والظاهر أن عدم الخ) وانظر إذا خاف منه ولكن يمكن التحفظ منه فهل يرسله ولا تكلفه الحبالة في التحفظ منه أو لا يرسله والظاهر ارتكاب أخف الضررين وفي الخطاب ما يقصد ذلك (قوله والمعنى أن من استأجر عبداً) أي عبداً آبقاً (قوله فإنه يضمنه) أي يضمن قيمته يوم الاستئجار (قوله وأما ان لم يعط) أي

استأجر عبدا آبقا ولم يعط ذلك الآبق فالاجرة فقط لربه فيماله بال والحاصل أن كلام المصنف صادق بما اذا عطف أولا فيكون ضامنا لكن يضمن عند عدم السلامة قيمة الذات ويضمن فيما اذا سلم قيمة المنفعة فقط لان الضمان شامل لضمان الذات وضمان المنفعة فتدبر وقوله لانه مباشر من تبط بقوله أو غيره (قوله لا أن آبق الخ) يفتح الباء في الماضي وفي مضارعه الكسر والضم والفتح أي حيث لم يكن أرسله في حاجة أو أرسله في حاجة لا يأتى في مثلها (قوله لان الكلام كان في أخذ الآبق) هذا يناسب الاول الذي هو قوله فالضمير المحرور يرجع لمن أخذ العبد من الآباق فقط ويمكن أن يقال منه أي عن هو في يده وان كان الذي هو في يده من رهنه فلا استخدام (قوله فالمرتحن أولى الخ) لا يخفى انه (١٣٦) قد تقدم في باب الرهن انه اذا رهنه حال آباقه ثم قبضه ثم هرب فلا يكون أحق به الا بعد حوزة ثانيا قبل المانع أن

فالاجرة لربه فيماله بال لانها بمنفعة عبده قوله استأجره أي من نفسه أو غيره لانه مباشر وغيره متسبب والمباشر مقدم (ش) لان آبق منه وان مرتنهنا وحلف (ش) يعني ان من أخذ عبدا آبقا فادعى انه آبق من عنده أو انه مات أو تلف مثلافه يصدق بلا عين ولا ضمان عليه لانه أمين وكذلك من أخذ عبدا رهننا فادعى انه آبق من عنده أو انه مات وما أشبه ذلك فانه يصدق بيمين على ما ادعاه ولا ضمان عليه فالضمير المحرور يرجع لمن أخذ العبد من الآباق فقوله وان مرتنهنا أي وان كان الآخذ العبد لا يقيده كونه من الآباق مرتنهنا بكسر الهاء ويصح الفتح أي وان كان الآبق عبدا مرتنهنا وفيه على كل حال استخدام لان الكلام كان في أخذ الآبق اذا ادعى انه آبق منه فخرج منه لا أخذ العبد رهننا اذا ادعى انه آبق منه فان وجدته سيده وقامت الغرامة عليه فالمرتحن أولى به ان كان قد حازه قبل الآباق الا أن يعلم انه بيد الراهن فتركه حتى فليس فهو وأسوة الغرامة فقوله لان آبق الخ عطف على ان أرسله فقوله وحلف خاص بمسألة الرهن فان قيل ما الفرق بينه وبين الملتقط ان كل منهما أمين أما الملتقط فلا كلام في أمانته وأما المرتحن فانه أيضا أمين فيما لا يغاب عليه ومستثنى منه بل ينبغي اما المساواة بينهما أو العكس لان الرهن وثيقة بحقه فلا يتم في ضياعه قلت وغاية ما فرق به أن المرتحن ضامن في الجملة وأيضا نصفة الملتقط أي واجدا لا يأتى في رقبة العبد بخلاف الرهن فان نفقته في ذمة الراهن أي فلاتهم بالنسبة للملتقط بخلاف المرتحن (ش) واستحققه سيده بشاهد وعين (ش) يعني أن من التقط عبدا آبقا لم يعرف سيده فادعاه شخص بأنه له وأقام شاهدا فانه يأخذه ملكا بعد اليمين من غير استيناء فلو أقام شاهدين أخذه بلا عين (ص) وأخذه ان لم يكن الادعاء ان صدقه (ش) يعني أن من ادعى أن هذا الآبق ملكه وصدقه العبد على ذلك فانه يأخذه بذلك لان الاعتراف بحقه وذلك بعد أن يتلوم الحاكم في أمره ويضمنه اياه ان جاء غيره بأثبت فمما جاء به قوله وأخذه أي بعد الاستيناء لا ملكا وله هذا غاير بين العبارتين حيث عبر في الاولى باستحق المقتضى للملك وفي الثانية بأخذ المشعر بالحوزة وذلك بعد الرفع للجباكم (ص) وليرفع للإمام ان لم يعرف مستحقه (ش) مستحق بكسر الحاء ثم انه يحتمل ان يريد أن من أخذ آبقا لا يعرف ربه ثم جاء رجل لم يعرفه فادعى العبد انه هو فانه لا يدفعه الا بعد الرفع للإمام وحينئذ فليس هذا تكرارا مع قوله سابقا فان أخذه رافع للإمام ولا يخفى أن هذا اقتحم النهي أولا وثانيا أما أولا فثبت التقط آبقا لا يعرف مالكه وأما ثانيا فثبت أبقاه بيده ويحتمل أن يكون حال الالتقاط عرف مالكه ثم مات فأتى رجل لو ارثه فلم يعرفه أو اعتقه أنه

ما هنا قدره منه قبل آباقه (قوله اذا كل منهما أمين) أي وقد حلف المرتحن ولم يحلف من كان الآبق تحت يده (قوله ضامن في الجملة) أي تعلق به الضمان في بعض الاحوال على تقدير اذا كان الرهن مما يغاب عليه (قوله أي واجدا لا يأتى) أي بذلك دفعا لما يتوهم أن المراد به الملتقط الحقيقي الذي هو واجد بالقطعة بالمعنى المتقدم الذي يخرج منه العبد الآبق (قوله وصدقه العبد على ذلك) وصفه أم لا أقر العبد به بذلك انه لغيره أم لا اذا لا يعتبر اقراره ثانيا لغيره من صدقه قبل ذلك وذلك بعد الرفع للجباكم ومفهوم صدقه فيه تفصيل وهو ان وصفه المدعى أخذه أيضا حوزا حيث لم يقر العبد لغيره أو أقر لغيره وكذبه ذلك الغير فان صدقه نزع من الاول وكان لمن صدقه العبد وان لم يصفه وقتلنا ان وصفه المدعى أخذه أيضا حوزا حيث لم يقر العبد وأما اذا لم يصفه المدعى في الموضع المذكور وهو انه كذبه العبد بعد أو أقر لغيره وكذبه ذلك الغير فلا يأخذه بدعواه المذكورة (قوله

وأخذه أي حوزا) أي ويضمنه في حالة حوزة قاله عجي ثم قال بعد ذلك وانظر ما وجه ضمانه (قوله بعد الاستيناء) هذا مأخوذ من كلام المصنف لانه لا يعلم حصر دعواه الا بعد الاستيناء وقوله بعد الاستيناء أي واليمين (قوله وفي الثانية بأخذ الخ) أي وحينئذ فليس له وطؤها ان كانت أمة فمما بينه وبين الناس وله فيما بينه وبين الله حيث كان صادقا (قوله ويرفع للإمام) أي ندبا كحل بعض الشيوخ المدونة عليه (قوله فادعى العبد انه هو) وصدقه أم لا (قوله الا بعد الرفع للإمام) وحينئذ يكون هذا مغايرا لما تقدم لان ما تقدم رفع للاخذ وهذا رفع للدفع صاحبه (قوله النهي) أي نهى الكراهة (قوله ثم مات) أي الملتقط ويحتمل ثم مات رب العبد فجاء شخص ادعى أنه وارثه ولا يعرف الملتقط أنه وارثه

(قوله أعاده الخ) لا يخفى أنه حيث يكون الحال كذلك كان ينبغي ذكرها هناك (قوله ووصفه م) أي القاضي في كتابه بوصف الشهود
 هـ (قوله فليدفع إليه) أي وجوباً ولا يبحث عن البيئة ولا يطالب بإحضارها إليه ولكن الدفع المذكور غاية يكون بعد عين القضاء أنه
 ما خرج عن ملكه وما ذكره المصنف لا يخالف قوله في باب القضاء ولم يفد وحده لا احتمال تقييد ذلك بهذه أو أشار لقولين الأئمة
 خير بأنه إذا كان إشارة لقولين فهل هو أعلى حد سواء أو يكون الثاني أرجح لأنه مذكور في باب وهو الظاهر لأنه باب قال محشي تن
 بعد ذلك والظاهر أنه انما قبل هنا وحده لخفة الأمر فيه أنه أخذ مجرد قوله وقد أشار له في المدونة وذكر نصبها فراجع (قوله
 المزبورة) أي المكتوبة وقوله في الكاغض نسخة شيخنا عبد الله بالغين المعجمة وبعد هاتين مشالة لا ضاد إلا أن الذي قاله أئمة اللغة
 الكاغض بالذال المهملة وفتح العين المعجمة (قوله بدل كل من كل) أي بناء على ما قاله أن كتاب بمعنى مكتوب وإن شئت قلت بدل احتمال
 أي بناء على أن كتاب على مصدر يشبهه الآنك خير بأن هذا لا يصح على ظاهره لأن الكتب بعينها المصدر لا يصح أن يتصرف بأنه ما
 أتى به فتدبر (قوله بدل من اسم أن) أي قبل دخول الناصح عندهم لا يشترط وجود المحرز وهم الكوفيون (قوله والخبر قوله هرب)
 ويصح أن يكون الخبر قوله فلان ومخط الفائدة قوله هرب لأن الخبر (١٣٧) مفيداً ما باعتبار ذاته أو بما يتعلق به وذلك أن هرب

منه عبد حال منه على تقدير قد لانه
 معرفة لانه كناية عن العلم الآنك
 خير بأنه يقتضي أنه لو حذف قوله
 فلان واقتصر على هرب لكني مع
 أنه لا يكتفي فالأولى منه أن يكون
 قوله هرب خبراً ثانياً وذلك أن
 الفائدة حينئذ تفتت بالأمرين معا

باب القضاء

(قوله ذكر فيه القضاء وشروطه)
 لا يخفى أن طاهره أنه ذكر تعريف
 القضاء مع أن المصنف لم يعرفه
 والمخلص أن يجعل عطف وشروطه
 على قوله القضاء عطف تفسير
 وقوله وما يتعلق به أي من المسائل
 الآتية وقوله وهو من العقود
 الجائرة من الطرفين أي فلا قاضي
 عزل نفسه قبل الشروع وبعده
 لأن أمر القضاء شديد لا يقدر على
 القيام بحقه إلا من وفقه الله تعالى

عبد من يعرفه ثم جاء من ادعاء غيره وهذا يدفع التكرار معه ويحتمل أن يريد أنه التقط عبد
 لا يعرف سيده فإنه يرفع للامام وعليه يكون تكرار مع ما مر أعاده لقوله (أن لم يخف ظلمه)
 أي فان خافه فلا يرفعه ويجري فيه التفصيل المشار إليه بقوله واستحققه سيده الخ كما أنه
 يجري ذلك فيما إذا رفعه للامام حيث لم يخف ظلمه (ض) وإن أتى رجل بكتاب قاض أنه قد شهد
 عندي أن صاحب كتابي هذا فلان هرب منه عبد ووصفه فليدفع إليه بذلك (ش) يعني أن من
 أبق له عبد من قطر إلى آخره فأقام صاحب العبد بينة عند قاضي قطره شهدت له أنه أبق له عبد
 ووصفته البيئة وحلته ووصفها يطابق العبد الذي عند القاضي المرسل إليه الكتاب المتضمن
 للشهادة المزبورة فإذا جاء هذا الكتاب إلى القاضي المرسل إليه ووجد فيه ما يطابق العبد الذي
 عنده فإنه يدفع العبد إلى صاحبه بذلك فقوله بكتاب أي مكتوب فاض والمكتوب هو ما في
 الكاغض فقوله أنه قد شهد عندي الخ بدل كل من كل وقوله فلان بدل من محل اسم أن لأن
 محله رفع بالابتداء والخبر قوله هرب والله أعلم

باب ذكر فيه القضاء وشروطه وما يتعلق به

وهو من العقود الجائرة من الطرفين كالجمالة والقراض قبل الشروع في كل منهما والمغارسة
 والتحكيم والوكالة وقال الجوهري القضاء الحكم وأصله قضى لأنه من قضيت ألا
 أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت والجمع الاتضية والقضية مثله والجمع القضايا وقضى أي
 حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا إلا إياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت
 حاجتي وضربتته فقضى عليه أي قتله كأنه فرغ منه وقضى نجسه قضاء أي مات الخ وعرفه

(١٨ - خشي سابع) وحكي أن سلطاناً أراد أن يولي شخصاً القضاء فأخذ ذلك الشخص جريدة وصار يفرسها
 في بيوت الأخلية فأخبر السلطان بذلك فأرسل إليه في شأن ذلك فجاء إليه فقال له لم تفعل ذلك فقال أقول أيها المالكولات اللذيذة التي
 يتشاحن الناس ويتنازعون في اكتسابهم صرقي لتلك الحالة القذرة المنتنة فأجابني بقوله اسبب ذلك محاورتي جوف بني آدم فعفا
 عنه (قوله كالجمالة الخ) أي فالتظير في الجملة (قوله والمغارسة) أي فهي لازمة قبل (قوله والتحكيم والوكالة) لا يخفى أنه يجوز عزل
 نفسه قبل وبعد في التحكيم والوكالة (قوله القضاء الحكم) جملة معرفة الطرفين فتقتضي الحصر مع أن القضاء ليس محصوراً في هذا المعنى
 (قوله والقضية مثله) أي القضاء في المراد الحكم (قوله وقضى أي حكم) أقول فيه شيء وذلك أنه إذا حكم لا يتخلف وأجيب بأن
 الضمير في قوله أن لا تعبدوا راجع للمؤمنين لا على مطلق المكلفين حتى يرد الإشكال والاحسن تفسير القضاء بالامر الجازم لا كبد
 (قوله قضيت حاجتي) أي فرغت منها (قوله أي قتله) تفسير القضاء أي أن المراد بالقضاء القتل فنقول حاصل المعنى ضربته فقتلته أي
 أزهدت روحه وقوله كأنه فرغ منه أي أنه لما مات صار كأنه حاجة فرغ منها فلا داعي بقاءه ويحتمل أن تكون النكتة في أي أنه لما مات
 فقد فرغ من شأنه أي حاله فصار لا يعاني بعده وارانته في التراب كما لا تعاني الحاجة المفروغ منها (قوله وقضى نجسه) النجس في الأصل

النذر أي قضى نذره وذلك كناية عن الموت لأن النذر لازم الحصول كالنذر فقوله أي مات تفسير لقضى نذره (قوله فيخرج التحكيم) إنما
خرج التحكيم من تعريفه لأن الحكم لا يحكم في القصاص والطلاق واللعان قال الخطاب قال ابن عرفة التحكيم يخرج من تعريفه لم
يظهر لي وجه خروجه فان الحكم لا يحكم ابتداء في الأموال وما يتعلق بها وما في معناها مما لا يتعلق بغير الحكمين فلا يحكم في النسب
والقصاص والطلاق والعقوبات لتعلق الحق في ذلك بغيرهما قالوا فان حكم فيها بغير جور نفذ حكمه وأظهر أن التعديل والتجريح كذلك
فتأمل اللهم الآن يقال خروج التحكيم باعتبار جواز الاقدام عليه ابتداء فلا ينافي أنه اذا وقع مضي أن كان ضوايا (قوله وأخواتها) ولاية
الماء وجباة الزكاة ونحوهما (قوله معنى حكى) أي لا حسي (قوله اقصره على الفصل الفعلي) أي الواقع بالفعل (قوله والقضاء أعم
من ذلك) أي أعم وجودا لأن المراد أن حقيقة القضاء الذي هو الصفة المذكورة تحمل على الفصل الفعلي والفصل بالامكان (قوله
لأن القضاء له معنى) الأولى حذف قوله وكان يقول لأن القضاء معنى (قوله وهو بالذال المجمة الخ) ظاهره جواز الأمرين هنا ولكن
بخلافه ما في شرح عب أنه هنا بالذال المجمة لأنه قال نفوذ ذال مجمة أي امضاء لا عهد فله معنى فرغ كقوله تعالى لنفد البحر
أنهى ليكن الظاهر الصحة للذال المجمة لأن الحكم اذا نفذ فقد فرغ أي ثم أمره فلا يرجع اليه (قوله بكل شيء حكم به) أي حكم اسم جنس
مضاف يع جميع الاحكام ولذا قال الشارح بكل شيء حكم به إلا أن بعض الشيوخ استظهر أن لا يقدر ما قبل المبالغة عامائلا يناقض
قوله لا في عموم مصالح المسلمين فلو قدر لفظ (١٣٨) في الجملة لكان أظهر والله أن تقول ان المعنى بكل شيء حكم به أي في بعض جزئيات

ابن عرفة بقوله صفة حكيمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في
عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة وأخواتها والامامة العظمى ولما رأى
الشيخ ان القضاء في الشرع معنى حكيم أي بقوله صفة حكيمية ورد على من قال انه الفصل
بين الخصمين لقصره على الفصل الفعلي والقضاء أعم من ذلك لأن القضاء له معنى يوجب له
نفوذ الفصل وان لم يفصل فدل على ان القاضي عرفا من كان فيه معنى اختصاص به عن غيره
شرعا فصل أو لم يفصل وقوله نفوذ أي امضاء وهو بالذال المجمة بمعنى الامضاء وبالمهمة بمعنى
الفرغ قال تعالى لنفد البحر وقوله ولو بتعديل الخ عطف على مقدر أي يوجب نفوذ حكمه
الشرعي بكل شيء حكم به ولو كان بتعديل الخ ليصير التعديل والتجريح متعلقا بالحكم وهو كذلك
قوله لا في عموم مصالح المسلمين أخرج به الامامة لأن القاضي ليس له قسمة الغنائم ولا تفريق
أموال بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا قتل البغاة ولا الاقطاعات ولما كان مستحق القضاء
هو من اجتمعت فيه أربعة أوصاف قال المؤلف (ص) أهل القضاء عدل (ش) أي المتأهل
للقضاء ومستحقه عدل أي عدل الشهادة ولو عتقاً عند الجمهور وعن سحنون المنع لاحتمال
أن يستحق فترد أحكامه والعدل وصف مركب من خمسة أوصاف الاسلام والبلوغ والعقل

لا في عموم فقوله لا في عموم ليس
معطوفاً على قوله بكل شيء حكم به
بل معطوف على ذلك المحذوف
(قوله ولو كان بتعديل) أي ولو
كان حكمه بتعديل ومثل التعديل
والتجريح الحدود خلافاً للقرافي
أي ان الشاهدين اذا عدلوا ولم
يرض الخصم بذلك فيقول القاضي
حكمت بتعديلهما أي بحكمة
تعديلهما فينفذ شهادة

Da Juge
condition
de l'etude
de l'etude
de l'etude
de l'etude

قبول القضاء فوراً ان كانت تولية من السلطان مباشرة والا فلا يجب القبول فوراً ولا يشترط
التصريح به بل يكفي الشرع في الاحكام ويكفي في الولاية معرفة خط المولى دون اشهاد ويكفي فيها الشيعاء فلو حكم من غير شيعاء مضي
وللقاضي أن يستنيب في غير محل ولايته بخلاف حكمه فلا بد أن يكون في محل ولايته ولا يجوز تولية القضاء لمن يسأل فيه إلا أن يكون
منفرداً بشرط القضاء فان ولي مضي ونفذت أحكامه إلا أن يكون سأل التولية يدفع مال فلا تضي ولايته ولو تعين عليه ولا تنفذ
أحكامه ولو وافقت الحق وكذلك لا يجوز لاحد أن يدفع ما لا على عزل قاض آخر ليتولى موضعه فان وقع فهو باطل والمعزول باق على
ولايته وكذلك لا يجوز للقاضي أن يتولى من الامام غير العدل ويجوز للامام أن يولي قاضياً لا يرى مذهبه ومن ادعى ان القاضي استنابه
قبل قوله ولا يلزمه الاثبات ولكن لا يلزم الناس العمل بمجرد قوله حتى يثبت ما ادعاه ويشترط في القاضي معرفة الامير الذي ولاه والمحل
الذي ولي عليه والنوع الذي ولي فيه واعلم أن متعلق القضاء الايجاب أو التحريم دون الكراهة والتدب فحكم القضاء الآن بالمنع وهي
مندوبة جهل منهم وقد يتعلق القضاء بالمباح كمن أحيا أرضاً ثم تركها فان القاضي يحكم بإباحتها قطعاً للنزاع بين الناس ويصير الأول
واحداً منهم (قوله ولا الاقطاعات) تقدم تعريف الاقطاع (قوله وعن سحنون) هذا مقابل الجمهور وقوله لاحتمال الخ يريد بأن الأصل
عدمه ويزداد أيضاً بقبول شهادته مع أنه يستحق والجواب أن الامام مندوحة عن ولايته بخلاف قبوله شهادته في أمر يتعين عليه لا يعرفه
غيره وقوله والعدل كذا في الأصل والمناسب أن يقول والعدالة لأن العدل ليس من هذه الاشياء بل المركب من تلك الاشياء العادلة (قوله
خمس أوصاف) وهل يغزل بمجرد طر والفسق أو يجب عزله خلاف وقال أصبغ تنفذ أحكامه إلا أن يكون

de l'etude

جورائينا وأما تولية غير العدل عند عدمه فليس يكونه أهلا بل الضرورة قول القرافي ان لم يوجد العدل ولي أمثل للموجودين قال في
معين الحكام للتونسي قال مالك ولا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد فان اجتمعت منها خصلتان العلم والورع ولي قال ابن حبيب
فان لم يكن معه علم وكان معه عقل وورع فذلك يكفي لانه بالعقل يسأل ويخص بالخير كلها وبالورع يفت فان طالب العلم ووجدته وان
طالب العقل اذا لم يكن فيه لم يجدته انتهى وتوضيح (قوله لحجاج الخصوم وخدمهم) ولحجاج بكسر اللام وخدمهم بفتح الدال
وسكون الدال (قوله أي وبلا وصف أو عقل) الاحسن الاقتصار على الثاني الذي هو قوله عقل أي ان المستحب أن لا يكون القاضي
زائدا في الفطنة (قوله فهو الخ) أي اذا علمت ما ذكره قول المصنف فطن ليس المراد به صيغة المبالغة بل هو من باب النسب وقوله كقولهم
فلان ابن بكسر الباء وفتح اللام أي فليس ابن صيغة مبالغة بل صيغة نسب وقوله أي صاحب ابن بفتح اللام والباء (قوله أو ان فطن
بمعنى فاطن) معطوف على قوله فهو من باب النسب وهو جواب ثان والمعنى أو أنه ليس من باب النسب بل هو اسم فاعل الأنتك خبر بأنه
من صيغة المبالغة فكيف يكون اسم فاعل ويمكن أن يقال ان معنى عبارته أنه وان كان صيغة مبالغة لكنه لم يستعمل فيم ابل استعمل
في أصل الفعل (قوله جودة الذهن وجودة القريحة) الذهن والقريحة شئ (١٣٩) واحد وهو العقل ولذلك قال الشارح بأن يكون
عنده من جودة العقل فهذه ايدل

على أن مراده بالذهن والقريحة
واحد وهو العقل ثم ان المدرج
حقيقة النفس والعقل سبب (قوله
كما اذا كان عند غيره متحدا)
بان يكون قضيتان حكمهما عند
ذلك الغير متحدا بلادته وعنده
متعددا لانه كانه وقوله أو بالعكس
كما اذا كان حكمهما عند غيره
مختلفا بلادته وعنده متحدا لانه
وقوله أو يكون عند غيره متحدا
أي بان يكون الحكم في نازلة عند
غيره متحدا بلادته وعنده فاسدا
لانه كانه وقوله وبالعكس أي بان
يكون حكم النازلة عند غيره فاسدا
بلادته وعنده متحدا لانه كانه
مجتهدان وجيد المجتهد ثلاثة
أقسام مجتهد مطلق وهو المشار له

والحرية وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله مجتهد لان المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه
العدالة وصفات القضاء على ثلاثة أقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب فن قوله
عدل الى قوله ونفذ حكم أعني الخ واجب شرط ومن قوله ونفذ حكم أعني الى قوله ووجب
عزله عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط ومن قوله كورع الخ مستحب وقوله (ص) ذكر (ش)
أي محقق فالتحتمى المشكل حكمه حكم المرأة (ص) فطن (ش) أي ذو فطنة فلا يصح تولية
المغفل الذي ليس عنده فطن لحجاج الخصوم وخدمهم وليس المراد المبالغة في الفطنة بل دليل
قوله وزائد في الدهاء أي وبلا وصف أو عقل زائد في الدهاء أي في الفطنة فهو من باب النسب
كقولهم فلان ابن أي صاحب ابن وفلان قرأ أي صاحب قرأ من باب المبالغة أو ان فطن بمعنى
فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القريحة بأن يكون عنده من جودة العقل ما يرد به المتحد
متعددا وما يرد به المتعدد متحدا وما يرد به الصحيح فاسدا وما يرد به الفاسد صحيحا كما اذا كان عند
غيره متحدا بلادته ويكون عنده هو متعددا وبالعكس أو يكون عند غيره صحيحا
وعنده هو فاسدا وبالعكس (ص) مجتهدان وجد (ش) أي فلا تصح ولاية المقلد حيث وجد
المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل في قوله (ص) والافاضل مقلد (ش) أي
فان لم يوجد مجتهد فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذي له فقه بنفسه وظاهر قوله
ان وجد جواز الاجتهاد المطلق بعد الاربعة وفي ذلك تراعى انظر التوضيح (ص) وزيد للامام
الاعظم قرشي (ش) الاصح أن قرشي ولد فهر والاكثر أنهم ولد النضر وفهر هو ابن مالك بن
النضر ثم ان كونه من بني العباس أولى أي أفضل لانه واجب والمعنى أن الامام الاعظم يشترط

بقوله مجتهدان وجد كما قال الشارح ومجتهد مذهب ومجتهد فتوى وهما المشار لهما بقوله والافاضل مقلد هذا معنى قول الشارح وأما
غير المطلق فهو داخل الخ ووجه ذلك أن معنى قوله فأمثل مقلد أي الأمثل فالأمثل فمجتهد المذهب هو الذي يقدر على إقامة الأدلة
ومجتهد الفتوى هو الذي يقدر على الترجيح ومجتهد المذهب مقدم على مجتهد الفتوى (قوله وهو الذي له فقه بنفسه) أي لا كفاية فيه
وقوله وظاهر الخ واعتراض بأنه لا يؤخذ منه ذلك بل يؤخذ منه عدم الجواز والالاتي باذالان ان الحال اذا للحق والصحيح الجواز كما قال
الاقماني وظاهره أن تولية أمثل مقلد مع وجود المجتهد باطلة وهذا قول وعليه طائفة من اهل المذهب والقول الآخر انها صحيحة وعليه
طائفة أيضا كما ساررى وغيره وعليه العمل في زمن مالك وغيره من قبله ومن بعده من المجتهدين فكان ينبغي الاقتصار عليه وقوله
فأمثل مقلد معكوس أي مقلد أمثل وظاهر المصنف أنه لا يصح ولاية غير الأمثل وهو أحد قولين والثاني أنه شرط كمال (أقول) وهذا
القول يجري على ما به العمل المتبهم الا أنه يشك على هذا تولية الجاهل فانه اذا شاور مرضى حكمه وامضاء الحكم يدل على أن توليته
صحيحة والافسكان المناسب أن لا يعفى شئ من حكمه مطلقا لانه غير متول قبل وانما مضى حكمه لانه لما شاور واستند الى ما عنده من
العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر ويمكن حمل ما يأتي من الامضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا اشكال (قوله أولى أي أفضل) فيه
نظروا ان قاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين

(قوله والاولى أن يكون من بني العباس) تقدم ما فيه وقوله ان وجد فيه نظر كما تقدم والحاصل أن بني العباس كغيرهم فلا هزيمة لبني العباس وكونه من بني العباس في زمن مالك اتفاق وقوله فالجواب أن القرشي من بني العباس ان وجد في أي الاعتراض المتقدم هنا (قوله بقول مقلده) بفتح اللام أي بالمشهور أو الرابع من مذهبه كرواية ابن القاسم عن الامام في المدونة ورواية غيره فيها عن الامام لتقدمها على قول ابن القاسم فيها وأولى غيرها وعلى روايته في غيرها عنه فان لم يرو عن الامام فيها أحد شيأ قدم قول ابن القاسم فيها على رواية غيره في غيرها عن الامام وعلى قول غيره فيها وفي غيرها هكذا في شرح عب (أقول) ويبقى قول ابن القاسم فيها وروايته في غيرها فلم يعلم منه ما هو المقدم ولا يجوز الافتاء ولا الحكم ولا العمل بالضعيف ولا الحكم بغير قول مقلده ويجوز للانسان العمل بمذهب غيره ويقدمه على الضعيف في مذهبه ثم ان المشهور اختلف فيه هل هو ما كثر قائله أو ما قوى دليله أو قول ابن القاسم في المدونة أي روايته فيها عن مالك كما أفاده عج أي ولولم يظهر قوة دليله أقوال ثلاثة والرابع ما قوى دليله فعلى أحد الأقوال المتقدمة في المشهور بترايف الرابع مع المشهور فان قلت اذا تعارض المشهور والرابع بناء على اختلافهما فما المقدم قلت على ما تقدم في مسألة الدالك تقدم المشهور على الرابع وعلى ما قاله عج فيها يقدم الرابع الذي هو ما قوى دليله قلت ويقويه ما نقل عن معن بن عيسى فانه قال سمعت ما اسكا يقول انما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا (١٤٠) في رأي فان وافق الكتاب والسنة فخذوه وما لم يوافقهما فاتركوه انتهى

ونحوه هذا ان معلى في مناسكه فلو حكم بالضعيف فمضى ما لم ينص له الامام على أن يحكم بالرابع (قوله أو قال يجي الخ) هذا يرجع للقياس (قوله ونفذ حكم أعمى الخ) الحاصل انما نفذ حكمهم لان عدم هذه الامور ليس شرطا في صحة ولايته ولا في صحة دوامها وانما هو شرط في جواز ولايته ابتداء ودواما ولذلك قال المصنف ووجب عزله (قوله لتعذر غالب الاحكام) أي من الاعمى أو الالبكم أو الاصم انظر ما وجه تعذرك تلك الاحكام من كل واحد من هؤلاء (قوله والاعمى كالاعمى) المراد به الذي ليس بكاتب والحال أنه يعرف الاحكام الشرعية قال الباجي

في حقه أن يزيد على الشروط المتقدمة بأن يكون من قريش والاولى أن يكون من بني العباس ان وجد فان قيل من المقرر أن الامام الاعظم واحد وقد مر في باب الاضحية أنه العباسي وهنا ذكر أنه قرشي وهذا يدل على تعدده فالجواب أن القرشي من بني العباس ان وجد والافق غيرهم ثم ان هذه الشروط انما تعتبر في ولاية الامام الاعظم في الابتداء لا في الدوام أيضا فلو طرأ عليه فسق لا يعزل به كذا الاموال (قوله) فحكم بقول مقلده (ش) يعني أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بغير المشهور من قول امامه الذي قلده ولا يجوز له أن يحكم بغير مذهب امامه بل يحكم بفتوى مقلده بنص النسخة فان قاس على قوله أو قال يجي منه كذا فهو متعد الا أن يكون له أهلية ذلك في أصول امامه (قوله) ونفذ حكم أعمى وأبكم وأصم ووجب عزله (ش) يعني أن القاضي اذا حكم وهو متصف بصفة من هذه الصفات فان حكمه يتفقد حيث كان صوابا وسواء تولى وهو على تلك الهيئة أو طرأ عليه ويجب عزله لتعذر غالب الاحكام منه والاعمى كالأعمى ويجوز توليته للفتوى (قوله) ولزم المتعين أو الخائف فتنة ان لم يتول أو ضياع الحق القبول والطلب وأجبر وان يضرب (ش) أي لزم المتعين أي المنفرد بشرطه أو الخائف فتنة على نفسه أو ماله أو ولده ان لم يتول أو الخائف ضياع الحق على أربابه بسبب تولية غيره القبول والطلب للقضاء فحذف القبول والطلب من الاول والثاني دلالة الثالث عليه واذا امتنع من وجب عليه من القبول أجبر وان يضرب وسجن فقد أقام الامام حولا لا يجبر سجنونا على القبول للقضاء فلم يقبله فلما تخوف منه قبله ولما ولي سجنون القضاء قال له رجل من أهل الاندلس

لا خلاف في منع ولاية الاعمى ولانص لا صوابنا في الاعمى وللشافعية فيه قولان الجواز والمنع ابن عرفة الاظهر وودنا جرى توليته على ولاية الاعمى لان حاله في الكتب كحال الاعمى وقال عج المتصف بصفات ثلاثة وهي العمى والصمم والبله أو باثنين منها هل حكمه حكم المتصف بواحدة منها وهو الظاهر أو حكم من فقدت فيه شروط الصحة اه قال عب والظاهر انه يضرب وجود اثنين منها أو الثلاثة خلافا لما استظهره عج قائلان ما ذكرناه موافق لما مر في البيع من عدم صحة معاملة الاعمى الاصم (قوله ويجوز توليته) أي الاعمى (قوله القبول) فاعل لزم فورا ان شافه به الامام فان أرسل له به لم يشترط القبول فورا ولا يشترط فيها اللفظ قبلت بل يكفي شروعه في الاحكام (قوله أو ماله أو ولده) أي أو غير ذلك من المسلمين (قوله أو الخائف ضياع الحق الخ) ولو أزيد منه فقها والحاصل أن قول المصنف أو الخائف فتنة أو ضياع الحق أي ولم ينفرد بشرط القضاء كما هو مفاد العطف (قوله لحذف القبول والطلب) فيه أن هذا ليس من المحلات التي يحذف فيها الفاعل (قوله واذا امتنع من وجب عليه من القبول الخ) أي من تعين عليه وأما من خاف الفتنة أو ضياع الحق فلا يتأتى في حقه غير الطلب والقبول لكن لو كان الخوف من الامام لتأتى الجبر والمصنف انما علق الخوف بغير الامام وأقول اذا أجبر بالخوف من ذكره وقع صدقه فيعقل تعلق الجبر به أيضا فيكون قوله وأجبر الخ أي من يلزمه القبول والطلب لا خصوص المتعين الممتنع من القبول (قوله وان يضرب وسجن) كذا في نسخة بالواو وهي بمعنى أو بل اذا اقتضى

الحال الجمع بينهما يجمع (قوله لان القضاء مخالف لسائر فروض الكفاية) أي لعظم الامر وقوة الخطر وحيث لم يتعين عليه بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة فيحرم دفع الرشوة لأجل توليته عن ميت أو حي وترد أحكامه ولو قضى بالحق والحق المعزول يابق على ولايته ان كان أهلا والحاصل أن دافع الرشوة ترد أحكامه ولو بالحق فهو أشد حالا من قضاة البغاة المتأولين فان أحكامهم نافذة (قوله ما لم يكن بدفع مال) أقول ولو بمال في المسائل الثلاث حيث كانت مفسدة عدم توليته أشد من دفعه ما لا على توليته ارتكابا لاخف الضررين كما هو القاعدة فان قلت الجهاد فنه تعرض النفس للنفاد ومع ذلك يتعين بتعيين الامام والجواب ان التلف في الجهاد تعقبه سعادة دائمة وفي القضاء ضرر دائم لعدم التخلف منه (قوله وقاصد) الواو بمعنى أو (قوله على (١٤١) من قصده تحصيل الدنيا) أي من متداعيين

اتأذنته الى كل أمه وال الناس بالباطل لا بما هو والقاضي في بيت المال أو مرتب وقف عليه (قوله لكان أشمل) لانه يشمل غير الاثنين ممن لم يكن له أهلية (قوله ونذب ليشهر علمه) بضم حرف المضارعة وهو المحفوظ من أشهر وبفتحها من شهر وهو الموافق لقوله الا في ان شهر عدلا (قوله ليعلم الجاهل) أي لا الشهرة لرغبة دنيوية وكذا يتدب لمن يعلم أنه أتمض وأنفع للمسلمين من غيره وكذلك اذا كان يعلم ان نظام الشرع لا يكون الا بالقضاء فينبذ أيضا (قوله أن يكون عاجزا الخ) فديقال هذا ينتج الوجوب الا أن يقال المراد بجهوز حصول مشقة من تحصيله لا تصل الحد الوجوب ^{في تنبيه} الاصل في القضاء الاباحة ورعا يشير اليه قوله فله الهرب وذ كرا الواجب والحرام وتركه المكروه وهو ارادته للعاه والاستعلاء على الناس أي طلب أن يكون عاليا بينهم من غير تكبر عليهم والاحرم قطعها وبعبارة أخرى فيباح لمن يدفع به ضررا عن نفسه وكذا اذا كان فقيرا وله عيال ويكره أن ينفع الناس

وودنا والله أن نزاله فوق أعواد نعشك ولا نزاله قاضيا وان لم يتعين عليه القضاء بأن لم يختص بشرائط القضاء ولم ينقر دبره ابل هناك من هو مثله ولم يخف فتنة ولا ضياع الحق على أربابه فانه لا يلزمه القبول ولا الطلب فلو عينه الامام للقضاء فانه يجوز له أن يهرب منه واليه أشار بقوله (والا) أي بأن اتقى كل من الثلاثة المذكورة (فله الهرب وان عين) وان كان فرض كفاية لان القضاء مخالف لسائر فروض الكفاية لان القاعدة ان فرض الكفاية يتعين بتعيين الامام الا القضاء ففعل لزم القبول والطلب والمتعين مفعول مقدم وقوله أو الخائف عطف عليه وفتنة مفعول خائف وان لم يتول شرط في الخائف فقط وقوله أو ضياع الحق عطف على فتنة وفيه السد من الثاني لدلالة الاول عليه والتقدير أو الخائف ضياع الحق وان لم يتول وقوله أو ضياع الحق سواء كان الحق له أو لغيره وقوله أو الطلب ما لم يكن بدفع مال (ص) وتحرر الجاهل وقاصد دنيا (ش) أي ان الجاهل يحرم عليه قبول القضاء مخافة أن يؤديه جهله الى مخالفة الامور المتفق عليها ويحرم على الامام أن يوليه وكذلك يحرم قبول القضاء على من قصده تحصيل الدنيا مخافة أن يؤديه غرضه الدنيوي الى أخذ أموال الناس بالباطل ولو قال وحرم تولية من لم يكن فيه أهلية له لكان أشمل (ص) ونذب ليشهر علمه (ش) لما ذكر الواجب لانه أشرف وثقى بمقابله وهو الحرام ثلث بالندوب والمعنى أنه يستحب طلب القضاء اذا كان عالما خفي علمه على الناس فأراد أن يشهره بالقضاء ليعلم الجاهل ويرشد المستفتي ومن أقسام المستحب أن يكون عاجزا عن قوته وقوت عياله لا برزق القضاء وهو أهله والمراد برزق القاضي المجموع له من بيت المال أو من الاوقاف على القضاء لا من مال من حكمه بالحق فان ذلك لا يجوز كما نقله صاحب الجواهر في الاجارة في الشرط الرابع (ص) كورع غني حليم نزهة نسيب مستشير بلا دين وحدوزائد في الدهاء وبطانة سوية (ش) يعني أنه يستحب في حق القاضي أن يكون موصوفا بصفات الكمال منها أن يكون ورعا أي تاركا للشبهات خوف الوقوع في المحرمات ومنها أن يكون بلديا علمه بأحوال الشهود وعلى الراجع ومنها أن يكون غنيا لان الفقير يتطرق اليه مقالة السوء والغنى مظنة التزمه عن الطمع لكونه أكثر فضيلة لان المال عند ذوي الدين زيادة لهم في الخير والفضل لا سيما من نصب نفسه للناس ولهذا قال الشافعي من ولي القضاء ولم يفتقر فهو سارق ومنها أن يكون حليما على الاخصام ما لم تنهك حرمة الشرع أو يوسى أحد عليه في مجلسه ومنها أن يكون نزها قال عمر بن عبد العزيز وان يكون ذاتا زاهة

ويحتمى به الانقطاع ثم انك خبير بأن قوله أن يكون عاجزا يستثنى من قوله الا في كورع غني أو يقال ان ما يأتي الاستحباب متعلق بالخليفة لا بالقاضي (قوله كما نقله صاحب الجواهر في الاجارة في الشرط الرابع) أي من شروط الاجارة لكن ينبغي مراجعة الجواهر (قوله تاركا للشبهات الخ) أي أو بعض المباحات خوف الوقوع في المحرمات وأما الاورع فهو الذي يترك بعض المباحات خوف الوقوع في الشبهات كما يؤخذ من كلام اللغاني (قوله أن يكون بلديا علمه بأحوال الشهود على الراجع) أي يعرف المقبولين والمسجوتين من الشهود ويعرف حال المحقق والمبطل ما لا يعرفه غير البلدي ومقابله أن الاول غير البلدي على البلدي أي ان لا يفرض بعضهم دون البعض لانه اذا كان بلديا لا يخلو عن أعداء أو صدقاته (قوله من ولي القضاء ولم يفتقر) أي لم يظهر عليه أثر الفقر ومحل ذلك حيث

٣ قوله أو يوسى كذا بالنسخ ولعله أو يوسى أخذ ما يأتي اه صحيحه

لم يكن له في بيت المال ولا ينافي ذلك انه يباح اذ لا يمتنع من نحو بيت المال على عياله لانه في المباح وما هنا في المندوب (قوله مستخفا بالآفة) المراد بالآفة ولاة الامور كالملاطين (قوله أي يدير الحق) أي ولا يجلهم بحيث يجابى في الحكم عليهم أي وليس المراد بالآفة مستخفاف تحقيرهم فانه لا يجوز (قوله هذا معنى نزه) لا يخفى أنه أدخل في تعريف النزه كونه مستخفا بالآفة والظاهر خروجه وانه معنى آخر مطلوب في حق القاضي ولذلك عطفه فقال ذات راحة عن الطمع مستخفافا ذكره في مقام ما يطلب في حق القاضي لافي مقام نفسه من نزه فقد فسر ابن غازي نزه بكامل المروءة وغيره بانه الذي لا يتشوف لما يبذل الناس وقال الشيخ سالم والذي لا يتشوف لما بأيدي الناس هو الكامل المروءة وقال اللقاني النزه هو الذي لا يتعاطى ما به عطاء أمثاله بأن لا يعاشر الا راذل ولا غير أبناء جنسه ولا السفهاء ولا الخفراء ولا أهل الاموات فهو أخص من الورع لانه الذي يخالط الناس لارشادهم ونحو ذلك بخلاف النزه فانه لا يخالطهم فالنزهة كمال المروءة وقوله تأمل أقول تأملناه فوجدنا قوله مستخفا بالآفة ليس من مدلول نزه لوجود العطف نعم يلزم من كونه نزه أن يستخف بالآفة (قوله وهذا من ألفاظ المبالغة) أي الاصل (١٤٣) فلا ينافي أنه لا مبالغة هنا ولذا قال ومعناها معروف والنسب (قوله

كولد الزنا) أي لا يحكم في الزنا فلا ينافي أنه يصح جعله قاضيا والمعتمد قول أصبغ أنه يحكم فيه ولا يشهد (قوله ومنها أن يكون مستشيرا) أي في المسائل الغامضة أو الدقيقة أو المشككة أو التي لا نص فيها أو التي فيها النص وهو عالم به فهو معنى قوله يحكم بقول مقلده قال اللقاني قوله مستشيرا ههنا يدل على أن حضور العلماء للاستشارة مندوب وأصله مستشور لانه من المشورة انتهى (أقول) فاذن يكون قوله أو شاورهم فيما يتأق تكرر أي بل يقال انه مخالف لما هنا لانه هنا اقتصر على الاستشارة فيهم أن النسب متعلق بها فقط وكلامه الآخر فيفيد أن النسب متعلق بها أو بالحضور (قوله لان الدين يحيط من مرتبته) من زائدة أو المفعول محذوف أي شيأ من مرتبته (قوله بأن القضاء وصف زائد) الأول أن يقول بأن اعتبر في القاضي من

من مرتبته
من زائدة
أو المفعول
محذوف
أي شيأ من
مرتبته
قوله
بأن القضاء
وصف زائد
الأول أن
يقول بأن
اعتبر في
القاضي من

عن الطمع مستخفا بالآفة أي يدير الحق على من دار عليه ولا يسأل عن لامة على ذلك هذا معنى نزه تأمل ومنها أن يكون القاضي نسيبا وهذا من ألفاظ المبالغة ومعناها معروف والنسب لثلا يتسارع اليه السن الناس بالطعن وظاهره أن تولية غير النسيب جائزة سواء كان انتفاء نسبته محققا أم لا وهو كذلك وحينئذ فجويز يحتمل ولاية ولد الزنا موافق للذهب زاد ولكن لا يحكم في الزنا لعدم شهادته فيه وقد نقله ابن عرفة استقلا لا على أنه خلاف فقال وأما المحذور في الزنا فعند أصبغ انه يحكم فيه ولا يشهد فيه وعند سحنون انه لا يحكم فيه كولد الزنا ومنها أن يكون مستشيرا لأهل العلم لان ذلك مما يعينه ويوصله الى حصول الصواب وبعبارة أي كثير الاستشارة لانه وان كان مجتهدا أو أمثله مقلدا ما تعيد الصواب به بإمكان أن يكون الصواب عنده من هو أدنى منه ومنها أن يكون غير مدين لان الدين يحيط من مرتبته ولا يغني عن هذا قوله غنى لانه قد يكون غنيا وهو مدين ومنها أن يكون غير محذور في زنا أو غيره مما هو يجب الحد وظاهره سواء قضى فيما حذفيه أو في غيره بخلاف الشاهد فانه لا يقبل فيما حذفيه ويقبل في غيره وفرق بأن القضاء وصف زائد يعتبر فيه ماسقط اعتباره في غيره واستناد القاضي للبيئة بخلاف الشاهد فبعدت التهمة والموضوع أنه تاب من ذلك الذي حذفيه ومنها أن يكون غير زائد في الدماء بفتح الدال وبالمد وهمزة متقلبة عن الياء لاعتنا الواد والمراد به الفطنة والحذقة لان ذلك يحمله على أن يحكم بين الناس بالفراسة ويعطل أبواب الشريعة من إقامة بينة وما أشبه ذلك ومنها أن يكون خاليا عن بطانة بكسر الباء السوء فانه تسرع بالضرر لمن هي حوله فان السلامة منهار أس كل خير وبعبارة أي البطانة التي يتهم منها السوء والا فالسلامة من بطانة السوء واجبة (ص) ومنع الرا كين معه والمصاحبة (ش) وتخفيف الاعوان (ش) هو مرفوع عطف على نائب فاعل ندب وكذا ما بعده ويجوز جرعه عطفاً على مدخول الكاف أي يستحب للقاضي منع من ذكر من ركبهم معه ومن مصاحبهم

الاوصاف ما لم يعتبر في الشاهد لانه اعتبر فيه الذكورية والاجتهاد وقوله واستناد فرق فان عطف على قوله وصف لثلا زائد وفي العبارة عطف والتقدير بأن القضاء استناد القاضي فيه للبيئة بخلاف الشاهد وقوله والموضوع أنه تاب من ذلك الذي حد فيه فان ترتب عليه ولم يحد وتاب فلا بأس به (قوله الفطنة الخ) هي شدة الفكر وجودته والمعنى يندب في حق القاضي أن لا يكون شديد الفطنة والحذقة والفراسة بكسر الفاء وهذا بخلاف الامير لوسع علمه (قوله خاليا عن بطانة السوء) أي خاليا عن الجماعة المصاحبة له أهل السوء لاكتسابه السوء منهم لان المروءة على دين خليله والحاصل أن المراد بالبطانة أصحاب الشخص المطلاعون على أحواله سموهم باتشبيها ببطانة الثوب وهو خلاف ظهارته لاطلاعهم على باطن حاله (قوله أي البطانة التي يتهم منها السوء) أي فليس السوء منها محققا بل مشكوكا وأما اذا تحقق منها السوء أو غلب على الظن منها السوء فالسلامة منها واجبة هذا معنى قوله والا فالسلامة الخ وكأنه قال وان لم يرد منها المتيقن بل أريد المحقق أو غلب على الظن فلا يصح الحكم بالنسب لان السلامة من ذلك واجبة (قوله ومنع الخ) أي الا أن يحتاج الرا كين في رفع مظلة أو خصومة أو يكون المصاحبون له أهل أمانة ونصيحة وفضل

(قوله اثلاثتهم أنه لا يستوفي) أي فيمتنع من له عليهم حق من طلبه (قوله لا يعيشون غالباً) أي لا يتمتعون غالباً بالاعمال يأخذونه من الخصوم وقوله وقاب الأحكام أي وتغير الأحكام أي يغيرون الحالة المترتب عليها وقوع الحكم الشرعي على وجهه (قوله والو كالأخ) الو كالأخ هم نفس الرسل الذين يرسلهم القاضي لحضور الخصم وسماهم وكلاء لأنه وكاهم في حضور الخصم (قوله في سيرته) أي غير حكمه والاف حكمه من جهة سيرته وانما ندب ذلك لاجل أن يجتنب ما يكره (قوله وشهوده) أي الجماعة الملازمين له للشهادة على اقرار الخصوم وليس المراد الشهود الذين يأتي بهم المدعي (قوله فإنه يستحب له أن يؤديه) وان لزمه فيه الحكم لنفسه وقوله لحرمة الشرع وحرمة حرمة الشرع امامندوبة كما هنا أو واجبة وهو ظاهر أي بخلاف من أساء على خصمه فان تأديبه واجب (قوله فإنه يرفق به) وترك أدبه واجب (قوله في جهة بعدت) بدل من قوله وسع عمله بدل اشتغال ويصح تعلقه بمحذوف أي فيستخلف في جهة بعدت (تنبه) لا ينبغي أن قوله لوسع عمله ليس هو مستثنى وانما المستثنى قوله من علم أي لم يستخلف الا (١٤٣) من علم أي الا الشخص الذي علم الحكم الذي

استخلف فيه لوسع عمله غاية ما فيه تقديم معمول الصلة وهو لوسع عمله على الموصول وهو ما وهو جائز لما أن فيه استثناء شديدين بأداة فقط والتقدير ولم يستخلف في حال من الاحوال شخصاً من الاشخاص الا لوسع عمله من علم فوسع مستثنى من حال من الاحوال ومن علم مستثنى من شخص من الاشخاص فهو كقولك ما ضرب الازيد عمرا أي ما ضرب أحداً أحداً الازيد عمرا لكنه جائز وهو خلاف الاولى فقط وقوله بعدت أي بأعمال كثيرة عند المتبسط ويخالفه قوله فيما يأتي وجلب الخصم يخاتم أو رسول ان كان على مسافة العدو ولا أكثر كسنتين ميلاً فيستخلف الاشهاد فان حل كلام المتبسط على أنه ليس هناك شاهد لم يخالفه والحاصل أنه في الجهة البعيدة يستخلف ولا يجلب الخصم ما لم يكن الدعوى أقيم عليه شاهد فيجلبه (قوله الا اذا

لثلاثتهم أنه لا يستوفي عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له أيضاً أن يخفف الاعوان من عنده ما أمكنه لانهم لا يعيشون غالباً الا من تعلم الخصوم وقلب الاحكام وكان رزقهم سابقاً من بيت المال والاعوان هم الرسل والوكلاء التي في المحاكم كما هو عندنا عصر الان وينبغي أن يبعد عنه من طالت مدته منهم في هذه الخدمة فإنه يزاد سوءهم بالناس (ش) واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده (ش) يعني ان القاضي يستحب له أن يتخذ عنده من يخبره بما يقال في سيرته وبما يقال في حكمه وبما يقال في شهوده لاجل أن يفعل بمقتضى الاخبار من ابقاء وعزل (ص) وتأديب من أساء عليه الا في مثل اتق الله في أمري فلم يرفق به (ش) يعني ان من أساء على القاضي في مجامع فإنه يستحب له أن يؤديه مستنداً في ذلك لعلمه لحرمة الشرع لان نفسه بخلاف ما شهد به عليه أنه آذاه وهو غائب فليس له تأديبه ويرفعه لغيره أما لو قال أحد الاخصام للقاضي اتق الله في أمري أو قال له اذكروا قولك للحساب بين يدي الله فإنه يرفق به ويشفق عليه ويقول رزقني الله واياك تقوا وما أشبه ذلك (ص) ولم يستخلف الا لوسع عمله في جهة بعدت من علم ما استخلف فيه (ش) يعني ان القاضي لا يجوز له أن يستخلف في اقليمه المولى عليه انساناً قاضياً يظن للناس ويربح نفسه الا اذا كان قطره واسعاً وأقطار مصره متباعدة فله حينئذ أن يستخلف شخصاً يكون عالماً بالامر الذي استخلف فيه ولا يشترط في حقه أن يكون عالماً بغيره واذا استخلف لوجود شرطه يكون في جهة بعدت لاقى جهة قريبة ومحل كلام المؤلف حيث وقع عقد التولية مجرداً عن الاذن في الاستخلاف وعدمه وأما لو نص له على عدم الاستخلاف فليس له اتسع عمله أم لا قربت الجهة أو بعدت أو نص له على الاستخلاف استخلف مطلقاً وهذا أيضاً ان لم يكن هناك عذر من مرض أو سفر والافله الاستخلاف ولو في الجهة القريبة عند الاخوين وعند سجنون ليس له ولو لعذر مرض أو سفر وعليه فان استخلف لا ينفذ حكم الخليفة الا أن ينفذه القاضي الذي استخلفه انظر الخطاب (ص) وانعزل بعونه لا هو بعوت الامير ولو الخليفة (ش) يعني ان نائب القاضي ينعزل بعوت

كان قطره واسعاً) أي دائرة عمله المحتوية على أقطار متعددة فلا ينافي قوله وأقطار مصره متباعدة (قوله وأقطار مصره) أي ونواحي قطره متباعدة والحاصل أن القطر واحد وفواحيه متعددة (قوله في جهة بعدت) الذي يفيد المتبسط أن البعد ما كان زائداً على مسافة العدو أي القصر أي ولا يشترط في الاستخلاف أن يكون وقت الاستخلاف في محل ولايته بل يجوز أن يستخلف ولو كان في غير محل ولايته بخلاف الحكم لا يجوز له أن يحكم الا في محل ولايته (قوله ما لو نص له على الاستخلاف الخ) وينبغي أن يكون العرف في الامر كذلك (قوله عند الاخوين) أي مطرف وابن المباحثون وقوله ما ضعیف والمعتمد ما قاله سجنون وينبغي أن محل ذلك ما لم يحصل اضطرار والاجازة اتفاقاً (قوله لا هو بعوت الامير الخ) يفهم منه أن القاضي ينعزل بعزل الامير أو الخليفة وهو كذلك فان حكمه شيء قبل بلوغ عزله نفذ على ظاهر المذهب لضرورة الناس لذلك وانظر هل يستحق القاضي معلوم القضاء من يوم ولايته اذا ولي ببلد يحتاج لسفر أو لا يستحق شيئاً الا بالباشرة فالعلم للعزل الى يوم بلوغه انتهى واستظهر البدر ذلك له (أقول) وهو ظاهر فلا ينبغي العدول عنه

(قوله واعلم أن ظاهر كلامهم الخ) هذا الاختلاف المصنف لان المصنف في الاستخلاف في الجهة البعيدة عند الاطلاق أى ولاه ولم ينص له على الاستخلاف أو عدمه ولا جرى عرف بذلك وهذا انما هو اذا أذن له في الاستخلاف أو جرى عرف بذلك (قوله فائدة) ليس للقاضي أن يوصى بالقضاء عند موته لان من ملك أمر العزل نفسه فيه فانه ليس له أن يوصى به وهذا بخلاف الخليفة فله أن يوصى به عند موته لانه ليس له عزل نفسه (١٤٤) (قوله وكذلك لا تقبل شهادته قبل العزل الخ) حاصله ان شهادته بأنه قضى بكذا أو

ثبت عنده كذا لا تقبل لا قبل العزل ولا بعده وأما الخبر فمقبول قبل لا بعده ومعنى ذلك أن يدعى زيد على عمرو بحق عند قاضي مصر مثلاً وأن قاضي الشام مثلاً حكم له به عليه فيسأله العينة على ذلك فيذهب المدعى لقاضي الشام يطلب منه أن يكتب قاضي مصر بخبره بما حصل على يديه من الحكم المذكور أى أو جاء قاضي الشام يشهد عند قاضي مصر فهذا لا يقبل لانه بمعنى الشهادة كان ذلك قبل عزل قاضي الشام أو بعده وأما اذا جاء المدعى لقاضي الشام ابتداء قبل أن يتداعيا عند قاضي مصر طالبا منه مكتوباً لقاضي مصر بما حكم به له على فلان فهذا يقبل قبل عزل قاضي الشام وأما بعده فلا (قوله وجاز تعدد الخ) أشعر فرض المصنف جواز تعدد القاضي يمنع تعدد الامام الاعظم وهو كذلك ولو تواتر الاقطار جدا لامكان النيابة وقبول الآن لا يمكن النيابة واقتصر عليه ابن عرفة ونحوه لاصوليين (أقول) ولا ينبغي أن يكون ذلك محال خلاف (قوله كل قاض يستقل بمملكة) كأن يكون قاض بمملكة مصر وقاض بمملكة الشام وقوله أو كل واحد بناحية من المملكة كأن

منه أو بعزله كالوكيل ينزل بموت موكله وأما قدم القاضي على يتم فانه لا ينزل بموت القاضي ولا بعزله وانما انص المؤلف على الموت مع ان العزل كذلك لا يشترط ان الموت لما كان يأتي بغتة لا ينزل به واعلم أن ظاهر كلامهم انه حيث أذن له في الاستخلاف أو جرى العرف بذلك واستخلف فلا ينزل فائمه بموته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبد السلام وغيره وظاهره ولو كان مذهب المستخلف بالسكس يقتضى عزل نائبه بذلك والعبرة بمذهب النائب فالخفي اذا استناب مالكيا بآذن من ولاه أو جرى العرف بذلك ومات لم ينزل المالكي كما هو ظاهر اطلاقهم وأما القاضي فلا ينزل بموت الخليفة لانه لم يتول لمصلحة الخليفة وانما ولايته عامة لمصالح المسلمين فالمراد بالامير من له اماره مطلقا سواء كان سلطانا أو غيره ولهذا قال المؤلف ولو الخليفة أى ولو كان الامير الخليفة ولو فسر الامير بما دون السلطان لم تصح المبالغة لان شرطها أن يكون ما قبلها صادقا عليها (ص) ولا تقبل شهادته بعده أنه قضى بكذا (ش) يعنى أن القاضي اذا شهد بعزله على حكم كأن حكمه قبل فان تلك الشهادة لا تقبل لانها شهادة على فعل النفس وهي باطلة يريد ولو شهد معه شخص آخر وعال ابن الحاجب البطلان بأن القاضي مقرر على غيره ومن باب أولى في البطلان اذا قال القاضي بعزله شهد عندي شاهدان بكذا وقبلت شهادتهما والطالب حينئذ يتخلف المطالب أن الشهادة التي يدوان القاضي ما شهد عليه بها أحد فان نكل حلف له الطالب وثبتت الشهادة قاله في المدونة وكذلك لا تقبل شهادته قبل العزل فلا مفهوم لقوله بعده وأما الاخبار فيقبل قبل العزل لا بعده ولا تجوز شهادته المحكم فيما حكم به لانه بنفس الفراغ من القضية صار معزولا ويجوز للقاضي أن يولى أو يعزل وهو في غير ولايته بخلاف حكمه لا يجوز في غير ولايته (ص) وجاز تعدد مستقل أو خاص بناحية أو نوع (ش) يعنى أنه يجوز للامام الاعظم أن ينصب قاضيين أو أكثر كل قاض يستقل بمملكة يحكم فيها أى لا يتوقف انفاذ حكمه على غيره أو كل واحد بناحية من المملكة يحكم في تلك الناحية أو ينصب في مملكته قاضيين فأكثر كل منهما أو منهما يحكم بنوع من أنواع الفقه كقاضى الانكسة وما يتعلق بها وقاضى الشرطة وقاضى المياه وما أشبه ذلك وهذا بناء على أن ولاية القضاء تنعقد عامة وخاصة خلافا لابي حنيفة القائل بأنها لا تنعقد الاعامة وانما قبل تنعقد عامة وخاصة يجوز للخليفة أن يستثنى على القاضي أن لا يحكم في قضية بعينه أو لا يحكم بين فلان وفلان ومفهوم قوله مستقل أنه لا يجوز للخليفة أن يولى قاضيين مشتركين في قضية واحدة يتوقف حكم كل منهما فيها على رضا صاحبه اقول ابن شعبان لا يكون الحاكم نصف ما انتهى ابن عرفة منع ابن شعبان انما هو في القضاة وأما في نازلة معينة فلا أظنهم يختلفون فيها أى في الجواز وقد فعله على ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى وعمر وبن العاصى انتهى قوله أو خاص بالجر عطف على مقدر أشعر به الكلام السابق

يكون واحدا في القاهرة وواحدا في رشيد مثلاً كما هو الآن فانك تجد في مملكة مصر قضاة كثيرين كما هو معروف أى وحكم كل واحد من ذكر عام في جميع أبواب الفقه بدليل قوله أو ينصب في مملكة الخ فتدبر (قوله وقاضى الشرطة وقاضى المياه) الاولى حذف ذلك لان الكلام في قضاة الاحكام الفقهية (قوله عامة) أى في جميع أبواب الفقه (قوله يجوز للخليفة أن يستثنى الخ) أى كأن يقول لا تقضى في الاموال بالشاهد واليمين (قوله وأما في نازلة معينة) أى ليست مع القضاة بل مع الحكيم (قوله وقد فعله على ومعاوية) قد تقدم في باب الامامة توضيح ذلك

(قوله فان لم يعلم) أي بأن ادعى كل منهما أنه الطالب أي أو كان كل طالب (قوله فالقول لمن سبق رسوله) أي فالقول للطالب الذي سبق رسوله أي رسول الطالب أي رسول القاضي الذي أتى به الطالب فالإضافة لادبي ملائمة أو من سبق رسول القاضي أي فالقول للطالب الذي سبق رسول القاضي معه على غيره (قوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة) مثال المتفقة أن يقول أحدهما أنا على عليك عشرة دنانير عن سلعة فيقول الآخر خرت له ما صدقت بل أنا على عليك تلك العشرة عن سلعة ومثال المختلفة أن يقول أحدهما أنا على عليك عشرة دنانير عن سلعة فيقول الآخر لا خرت له بل أنا على عليك عشرة دنانير ودعوى (قوله فلو استويا في السبقية) المراد استويا في الاتيان مع دعوى كل أنه الطالب أو مع اتفاقهما على أن كلا طالب فنخرج سهمه فهو المدعي بكسر العين أي فيحكم أنه المدعي بكسر العين فيعتبر القاضي الذي يريد الحكومة عنده لا غيره الذي يريد الحكومة (١٤٥) عنده سهمه (تبيينه) ما ذكره المصنف تابع لما ذكره من أن لا يري إلا أنه ناقص ونصه على

نقل المواق ولو فرضنا الخصمين جميعا طالبين كل منهما ما يطلب صاحبه فلكل واحد منهما أن يطلب حقه عنده من شاء من القضاة ويطلب الآخر حقه عنده من شاء وإن اختلفا فممن يتبدى بالطالب وفمن يذهب إليه من القاضيين أوجب للسابق من رسول القاضيين وإن لم يكن لأحدهما ترجيح بسبق الطالب على الآخر ولا يغير ذلك أقرع بينهما انتهى كلام المأزري فتضمن كلامه باعتبار آخره أنه إذا كان كل طالب لكل واحد أن يطلب حقه عنده من شاء إذا لا يتصور كل طالب إلا مع اختلاف الدعوى ولا يتصور في دعوى واحدة بأن يكون كل طالب إذا طلب الطالب في دعوى حقه عند قاض فانه يجب فإذا فرغت الدعوى وطلب الطالب قاضيا آخر أوجب لذلك فإن اختلفا فممن يتبدى بالطالب وفمن يذهب إليه فان سبق أحدهما بالطالب ترجح قوله والا فالعقب من جاء رسوله

أي تعدد مستقل عام أو خاص لا بالرفع عطفًا على تعدد ولا بالجر عطفًا على مستقل لأنه لا بد من الاستقلال في العام والخاص (ص) والقول للطالب من سبق رسوله والأقرع (ش) يعني أن الخصمين إذا تنازعا فاختار أحدهما التنازع عند قاض واختار الآخر التنازع عند قاض آخر فالقول للطالب منهما والمراد به صاحب الحق فإن لم يعلم فالقول لمن سبق رسوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة فلو استويا في السبقية فانه يقرع بينهما فنخرج سهمه فهو المدعي وحكم تنازعهما في تقديم من يدعي منهما يجرى على ذلك كما يأتي في قوله وأمر مدع تجرد قوله عن مصدق باللام والافعال الجالب والأقرع وعلى هذا فابواب جدهما في بعض النسخ كالادعاء مستغنى عنه بما يأتي (ص) وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز في مال وجرح (ش) تقدم أنه قال وجاز تعدد الخ وعطف هذا عليه والمعنى أنه يجوز للخصمين أن يتفقا على أن يحكما شخصًا ليس مولى من قبل القاضي غير خصم لأحدهما ليحكم بينهما في الأموال والجراح الأمد ولو عظم كقطع يد لا في غيرهما كحد كما يأتي فلو حكم أحدهما فان ذلك لا يجوز ولا يتفقد حكمه كما إذا حكم جاهلا أو كافرا أو غير مميز والمراد بالخصم هنا من ثبت بينه وبين أحد المتداعيين خصومة دينية وإن لم تصل إلى العداوة كما يأتي نظيره في الشاهد ولو شاور الجاهل العلماء فيما حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ولو حكم الجاهل أو الخصم أو الكافر كان الحكم مردودا وينبغي إذا قتل أحد منهم أن تكون الدية على عاقلته وإذا أتلف شيئا أن يكون ضامنا له فقوله وغير مميز معطوف على خصم أي وغير مميز وهو المميز لأن نفي التقي اثبات ويستثنى منه الصبي إلا في قوله وفي صبي الخ أي وتحكيم مميز من البالغين فإن قيل لم يستغن بغير الأولى ويكون قوله مميز معطوفًا على غير فالجواب أنه لو لم يأت بغير لتوهيم العطف على خصم كبقية المعطوفات فرفع هذا بآتيانه بلفظ غير (ص) لا حد وقتل ولعان وولاء ونسب وطلاق وعتق (ش) يعني أنه لا يجوز التحكيم في شيء من هذه الأشياء لأنه يتعلق بها حق لغير الخصمين أمانته تعالى وأما لا دعي ففي اللعان حق للولد لقطع النسب وكذلك النسب والولاء وفي الطلاق والعتق حق لله تعالى إذا لا يجوز بقاء المطلقة الباتن في العصمة ولارد العبد في الرق وترك هنا المؤلف بعض مسائل ذكرها في باب الحجر عند قوله وانما يحكم في الرشد وضده وأمر الغائب

(١٩ - خشي سابع) من القضاة فان لم يكن ترجيح شيء أقرع بينهما اهـ ذكره محشي تب (قوله وعلى هذا) أي على أن ما ذكر في تقديم من يدعي يأتي غير خصم لأحدهما (قوله وتحكيم غير خصم) أي من غير تولية قاض ولا يحتاج لشهود على ما يقتضيه تنظير بعضهم له بالمعنى (قوله غير خصم لأحدهما) وأما إذا كان خصمًا لهما فسكت عنه لأن العادة أنهما لا يطلبان تحكيمه وإذا وقع وزل وحكام فهل يصح أو لا والظاهر الأول (قوله أي وتحكيم مميز من البالغين) هذا يفيدان وصف الخصومة والجهل والكفر في غير البالغ لأن العطف يفيد المغايرة وليس كذلك فالمناسب للمصنف أن يقول وتحكيم بالغ غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز (قوله وكذلك النسب) أي إذا كان النزاع بين الأب ورجل آخر غير الولد فالأب يقول ليس ابني والرجل يقول هو ابنك أمالو كان النزاع بين الأب والولد فالخ لا أحد الخصمين (قوله والولاء) أي إذا كان السيد يتنازع من رجل في العبد المعتوق أمالو كان النزاع من السيد مع العبد المعتوق فالخ لا أحد الخصمين (قوله وترك هنا المؤلف بعض مسائل) أي كالرشد وضده والجنس المعقب

(قوله وترك من هنالك بعض مسائل ذكرها هنا) أي وهي الطلاق والعق واللعان (قوله فيقيد ذلك بما هنا) أي فيراد بالقصاص فيما تقدم القتل فقط في شرح عب ومقتضى نقل ابن يونس إبقاء ما في الخبر من قوله وقصاص على شموله للقتل وغيره والأحسن ما قاله شارحنا لما قاله عب أقول المصنف في (١٤٦) مال وجرح (قوله ولكن الخ) أي فالتأديب ليس عاملاً بل قاصر على مسألة الحسد

والقتل (قوله إذا حكموا في المال والجرح) هي جارية فيما يحكم به ابتداء وفيما يعصى حكمه فيه بعد الوقوع الذي هو غير المال والجرح (قوله بدل مقطوع) لا يتصور كونه بدلاً قطع فلو جعل استثناء بياناً بجوا بالمقدور لكان أظهر كما أتاه بعض شيوخنا (قوله على مقدر) أي الذي هو قوله صبي من قوله الاتحكيم صبي ولا مانع من نصبه والتقدير إلا الصبي وفاسقاً ويصح رفعه وتقديره ورابعها هو وفاسق (قوله فان قيل الخ) هذا سؤال وارد على قوله وثالثها بدل وقوله وبيانه الخ حاصله ان المحذوف خال عن حرف العطف أي فا الدليل على ان حرف العطف محذوف (قوله وضرب خصم له) بيده أو يد أعوانه باجتهاده في قدره وكذا يؤدب من امتنع من الشرع ان كان القاضي عدلاً وعليه أجرة الرسول والأفله الامتناع ولا أدب عليه في شرح شب ومقتضى كلام المصنف كغيره انه لا يعز زبغير الضرب (قوله في سماع ابن القاسم) أي في ذكره سماع ابن القاسم (قوله وفي حفظي الخ) هذا كلام ابن رشد كما هو الظاهر (قوله أدب) أي ففرق بين ظالم وتظلمني لان لفظ ظالم يشعر بأن الظلم صفة وطبيعته بخلاف تظلمني فإنه لا يفيد ذلك لانه يفيد حدوث ذلك فقط وقوله انتهى أي كلام المواق كما يعلم بالاطلاع عليه (قوله فالمراد بالخوازفي كلام المؤلف الاذن) أي لان المصنف كما

والجس المعقب الخ القضاة وترك من هنالك بعض مسائل ذكرها هنا فينبغي أن يراد في كل محل مانع من المحل الآخر وعبر هنالك بالقصاص وهنالك بالقتل فيقيد ذلك بما هنا (ص) ومضى ان حكم صواباً وأدب (ش) يعني أن المحكم اذا حكم فيما لا يجوز له الاتحكيم فيه فإنه يعصى ان كان صواباً وليس لاحدهما ولا لهما أن يتقضيه ولكن اذا استوفى الحكم بالحد والقتل يؤدب لا قتياله على الامام في الاستيفاء والا فلا يؤدب بل يزجر ولا يؤدب على المعول عليه وحينئذ اذا حكم بالقتل وعنى عن المحكوم عليه لم يكن عليه أدب كما يستفاد من كلام المواق (ص) وفي صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثها الا الصبي ورابعها وفاسق (ش) يعني ان الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق اذا حكموا في المال والجرح ففي ذلك أربعة أقوال الصحة مطلقاً لا يصح وعدم الصحة مطلقاً لمطرف والثالث الصحة الا في تحكيم الصبي لانه غير مكلف ولا اثم عليه ان جار وهو لا شبه والرابع الصحة الا في تحكيم الصبي والفاسق وهو لعبد الملك ولك ان تقدر وفي جواز تحكيم صبي الخ وعدم الجواز لان الاصل فيما لا يجوز زعم الصحة قوله وفي صبي الخ خبر مقدم والمبتدأ محذوف تقديره أقوال أربعة وقوله ثالثها بدل مقطوع فهو مبتدأ خبره محذوف أي ثالثها يصح التحكيم الاتحكيم الصبي وقوله وفاسق معطوف على مقدر أي ورابعها الاتحكيم صبي وفاسق فان قيل المؤلف حذف حرف العطف لان التقدير أولها كذا وثانيها وثالثها دليل قوله ورابعها فالجواب لان سلم ذلك وبيانه أن المحذوف خال من حرف العطف أي أولها كذا وثانيها كذا ثالثها كذا واثباتها كذا وانما أتى به مع قوله ورابعها بالعطف لوجود المعطوف عليه في الذكر (ص) وضرب خصم له (ش) يعني أن الخصم اذا لدعن اعطاء ما عليه من الحق فلا قاضي أن يضربه وأن يسجنه من غير بينة بل يستند لعله في ذلك خلاف لما يفهم من كلام أبي الحسن وحكم الادب الوجوب على الامام كما صرح به ابن رشد في سماع ابن القاسم ونصه على نقل المواق سماع ابن القاسم ان أحد الخصمين بصاحبه وتبين ذلك فلا قاضي أن يعاقبه ابن رشد لان الداء اذا عله واضرار به فواجب على الامام أن يكفه ويعاقبه عليه بما يراه وفي حفظي عن بعضهم ان قال لخصمه ظمئني أو غصبتني ونحوه بالفعل الماضي أو تظلمني لا شيء عليه وان قال يا ظالم ونحوه باسم الفاعل أدب انتهى فالمراد بالخوازفي كلام المؤلف مطلق الاذن فيه فيشمل الواجب أو يقال الواجب زجره بما هو أعم من الضرب وأما بخصوص الضرب فحكمه الجواز اذا ضرب أمره شديد (ص) وعزله لمصلحة ولم يبلغ ان شهر عدلاً بمجرد شكبه وليبرأ عن غير مخطئ (ش) عزله مصدر مضاف لمفعوله والفاعل محذوف هو الأمير أو الخليفة أي وجاز عزل الأمير والخليفة القاضي لمصلحة وان لم يكن جرحة ككون غيره أفضل أو أصبر وأجلد منه فلو عزله لمصلحة فالتنقل أنه لا يعزل وعزل من في بقائه مفسدة واجب ومن يخشى مفسدته مستحب ولذا قال بعض الجواز هنا بمعنى الاذن في الفعل فيتناول الواجب ولا ينبغي للخليفة أن يعزل القاضي المشهور بالعدالة بمجرد شكية واحدة بل حتى تكثر فيه الشكاوى وتتطافر حينئذ يعزله واذا عزله فإنه يوقفه للناس ليرفع من يرفع ويخفض من

المؤلف الاذن) أي لان المصنف كما يجوز وذلك ان ضرب مرفوعاً معطوف على فاعل جاز (قوله فيشمل الواجب) يخفض المناسب لكلامه أن يقول أريد بالاذن الوجوب ما لا يشمل الوجوب (قوله أو يقال الواجب الخ) هذا أحسن (قوله عدلاً) خبر ليسكون المقدر والتقدير ان شهر كونه عدلاً وقيل الظاهر انه تمييز محمول عن الفاعل أو نائبه (قوله وأجلد) عطف مرادف (قوله بل حتى تكثر فيه الشكاوى الخ) أقول حينئذ لا حاجة لقوله بمجرد (قوله وتنظافر) أي تتقوى (قوله ليرفع من يرفع) أي ليرفعه ان كان ما فيه كذب

ويخفضه ان كان ما قبل فيه صدق كذا أفاده بعض الشيوخ المحققين ثم أقول قوله ليرفع الخ يحتمل قراءته بالبناء للمفعول فتكون من واقعة على القاضي المعزول ويحتمل أن يكون مبتدأ للفاعل فتكون من واقعة على الراجعين من الناس (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة مغايرة لما قبلها واقتصر على هذه العبارة بعض الشراح وكلام بعضهم يفيد قوتها فتكون هي المعول عليها ثم وجدت عندي عن بعض شيوخنا ما يفيد (قوله من غير كشف) بيان لمجرد الشكوى (قوله والاصل في ينبغي الاستحباب) فالمعنى ولا يستحب العزل بمجرد شكية وعدم الاستحباب يتحقق في الكراهة فالمعنى ويكره العزل بمجرد شكية (قوله وجهه بعضهم على الوجوب) أي جل لم ينبغ العزل لان المراد جل ينبغي كما هو المتبادر والمعنى يجب عدم العزل والمناسب للنقي أن يقول جلهم بعضهم على التحريم أي يحرم العزل بمجرد شكية وهو يرجع في المعنى لوجوب عدم العزل (قوله فانه يبرئه من ذلك) أي من مقتضى ذلك أي من مقتضى العزل أي المقتضى الذي يشين ويوجب العزل (قوله شرح جليل) بضم الشين وفتح الراء وسكون الحاء المهملة وكسر الموحدة بعدها تحتية وقوله حسنة بفتح الحاء والسين (قوله فلم أر من يجتدي الا ذلك) بضم الجيم وكسر هاو وتشديد الدال (١٤٧) من جد أي يعينني ويجهتد معي الا ذلك ويصح أن يقرأ بترك التشديد والاصل من

يوجدني من وجد به حزن عليه أو ورق عليه أي فلم أجده من يرق على أو يحزن على الا ذلك (قوله لا يولي عليهم بعد) اذا يولي عليهم ولو صار أعداء أهل زمانه (قوله متعلق بقدر) وهو عزله أي ان العزل عن غير مخطط بينه ثم لا يخفى أن هذا التبيين هو عين التبرئة (قوله وخفيف تعزير) هو ما دون الحد (قوله فانه يخشى على المسجد منه) وهو حيث يحتمل الكراهة والحرمة كما قبل في الحد اذ قد ذكر في التوضيح في قول ابن الحاجب ولا تقام الحدود في المسجد فقال يحتمل الحرمة والكراهة انتهى لكن قول شارحنا ولا يجوز الخ محتمل للكراهة والحرمة والمتبادر منها الحرمة بل صرح بعضهم بحرمة الجلوس في المسجد حيث كان يقام فيه الحد ويعز فيه التعزير الشديد (أقول)

يخفض وبعبارة أي لم ينبغ العزل ان شهر بالعدل بمجرد الشكية حتى يكشف عنه وينظر في أموره فالجهد انما هو عن الكشف والنظر والمراد بالشكية الشكوى وحينئذ فكلامه صادق بما اذا تعددت الشكوى ومفهوم شهر أنه لو لم يشتهر بالعدل لا ينبغي عزله بمجرد الشكوى من غير كشف وهو كذلك ان وجد بدلا كما قاله مطرف والاصل في ينبغي الاستحباب وجهه بعضهم على الوجوب أي يجب أن لا يعزل ان شهر عدلا بمجرد شكية واذا عزل الخليفة القاضي الذي أقامه على ملكته أو على بعضها المصلحة فانه يبرئه من ذلك لان العزل مظنة تطرق الكلام في المعزول وكونه لمصلحة قد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضي الله عنه شرح جليل بن حسنة فقال له يا أمير المؤمنين إن أعنى سخط عزلتني فقال لا وليكتفي وجدت من هو مثلك في الصلاح وأقوى على علي فلم أر من يجتدي الا ذلك فقال يا أمير المؤمنين ان عزلك عيب فأخبر الناس بعذري ففعل عمر وأما ان عزله لمسخط فانه يظهر عيبه للناس لا يولي عليهم بعد قوله وليبرأ أي وجوب اذ هو حق للمعزول وقوله عن غير مخطط متعلق بقدر أي وبين ان عزله عن غير مخطط (ص) وخفيف تعزير بمجرد لا حد (ش) يعني أنه يجوز للقاضي أن يعزير بعض الاخصام في المسجد ويضربه كعشرة أسواط لان ذلك مظنة السلامة عما يخشى على المسجد منه بخلاف شديد التعزير فانه يخشى على المسجد منه كدم ونحوه ولا يجوز للقاضي أن يقيم الحد على أحد في المسجد كما مر (ص) ويجلس به بغير عيب ودقودوم حاج وخروج منه ومطر ونحوه (ش) يعني أن القاضي يجوز له أن يجلس في المسجد للقضاء قال مالك في المدونة القضاء في المسجد من الحق والأمر القديم واستحب مالك الجلوس للقضاء في رحاب المسجد ليصل اليه المسلم والكافر والحائض والضعيف ولقوله عليه الصلاة والسلام جنبوا مساجدكم ورفع أصواتكم وخصوماتكم ابن شعبان من العدل كون منزل القاضي في وسط مصره ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام النحر ويوم الفطر ويوم

الظاهر أن يقال ان غلب على الظن أو ظن حصول كدم حرم وان شك كره (قوله والأمر القديم) هو عين ما قبله (قوله واستحب مالك الخ) أي فالجلوس بالمسجد مكروه لقوله عليه الصلاة والسلام جنبوا المساجد الخ وان كان المتبادر منه الوجوب فان قلت كونه من الأمر القديم يقضي بأن مالك كثر عن رأي من قبله من الصحب والتابعين وكيف يصح منه ذلك وهو أسرع الناس امتثالاً لأجمع عليه من قبل وكيف يصح أن الصحب والتابعين يخالفون فعله عليه الصلاة والسلام قلت يمكن الجمع بانه في سابق الزمن لم تحصل خصومات فتخرج الى الخروج من المسجد الى الرحاب فلما جاء زمن مالك حصل في الخصومات ما يحوج الى الخروج منه والجلوس في الرحاب فاستحب الجلوس في الرحاب ويكون قوله عليه الصلاة والسلام جنبوا مساجدكم في المستقبل الزمان (أقول) وفي مثل هذه الأزمدة الكثيرة الشريفة الخروج من المسجد ثم بعد كتي هذا رأيت أن المسئلة ذات قولين فلما لك في الواضحة من رواية مطرف وابن الماجشون المطالبون الجلوس في الرحاب وقابله وهو الجلوس في المسجد قول المدونة والقضاء في المسجد من الأمر القديم واحتج به قوله تعالى اذ تسوروا الأحزاب وبأنه عليه الصلاة والسلام حكم فيه ولكن المعول عليه الاول وهو الجلوس برحابه (قوله ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام النحر الخ) أي

لا في المسجد ولا في غيره لان القصد عدم الجلوس في هذه الايام مطلقا (قوله وبواب) يحتمل أن يكون تفسير الحاجب ويحتمل أنهما متغايران فالقالب الذي يقف خارج باب الدار فلا يدخل الامن له حاجة والحاجب هو الذي يقف على باب الموضع الذي أعده القاضي للجلوس فيه أي على تقدير ان يدخل واحد بغير إذن البواب أو يكون باذنه لكونه له حاجة ويكون الدخول في الموضع الذي القاضي فيه على التسديد بحيث ان أصحاب الدعاوى لا يدخلون دفعة بل شيئا بعد شيء وابن الحاجب المشهور أن اسمه عثمان وكان أبوه حاجب الأمير بقوص (قوله ثقة عدلا) قال ابن عرفة ويكون الحاجب والبواب ثقة عدلا وينهى عن اتخاذهم من يحجب الناس وقت حاجتهم اليه (قوله في أول جلوسه) أي في أول ولايته (قوله الموثقين) أي الذين يكتبون الوثائق أو يحضرون كتب الوثائق أي الشهود الملازمين للقاضي الذين يسمعون الدعوى وتوضع شهادتهم في الوثائق (قوله وفي مال الاطفال) حاصله انه جل قوله ومال طفل على ما هو أعم من كون ذلك الطفل مهملا أو ذا (١٤٨) وصى أو ذا مقام وقوله الاخص مما قبله قال بعض الشيوخ انظر ما معنى هذا

الكلام لكن أقول يمكن أن يكون معنى قوله ومال طفل أخص مما قبله الذي هو قوله وصى أي وأخص مما بعده الذي هو قوله ومقام من حيث ان قوله وصى ومقام صادق بالنظر لمال الطفل وحاله والقيام بشأنه وان كان فيه عموم من حيث شموله للمهم وغيره وقول الشارح وفي أمر المقام هذا محل لقول المصنف ومقام (قوله ينظر في اللفظة والاضـوال) أراد أن قول المصنف وضال قاصرا ذ كما ينظر في الضوال ينظر في اللفظة ويمكن أن المصنف أراد بالضال ما يشمل اللفظة أي ان اللفظة والضوال الموضوع في حوزة المال ينظر في شأنها هل أتى لها طالب أولا فيرتب على ذلك مقتضاها من ابقاء أو صرف فيما يصرف فيه بيت المال (قوله خلافا للميرى) تليذ الناصر شارح خليل أي حيث جعله واجبا وهو الذي جعل به شارحنا أولا (قوله ونادى) أي أمر أن

سفر الحاج وقدومه وفي كثرة الوصل والمطر لانه مضر بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين فقوله ومطر أي وكثرة مطر فقوله بغير عيـد الخ متعلق بجلوس مع قطع النظر عن قيده وهو قوله به أي ان جلوسه في العيد وما ذكر معه مكر وهـ سواء كان بالمسجد أو بغيره وهذا في غير الامصار وأما مصر ونحوها فينبغي الجلوس أيام خروج الحاج وقدومه وسفر القوافل للشام وغيرهما في ذلك من الفصل بين الاكرام الذين يأخذون أموال الناس واذا غفل عنهم في تلك الايام هربوا (ش) واتخاذ حاجب وبواب (ش) يعني أنه يجوز للقاضي أن يتخذ حاجبا يمنع من لا حاجة له عنده وبوابا بالباب ثقة عدلا (ص) وبدأ عجوس ثم وصى ومال طفل ومقام ثم ضال (ش) يعني أن القاضي يجب عليه في أول جلوسه أن يبدأ بالعجوسين فينظر في أمرهم فن استحق الافراج أفرج عنه ومن لا أبقاه وهذا بعد النظر في الكشف عن الشهود الموثقين فيقصر عن عدالتهم فيثبت من كان عدلا ويسقط من ليس كذلك لان مدار الامر كله على الشهود ثم بعد النظر في العجوس ينظر في الاوصياء مع الايتام الذين تحت حجرهم فان اليتيم عاجز عن رفع أمره الى القاضي وفي مال الاطفال المهمة أو في مال طفل مع وصيه أو مقام عليه الاخص مما قبله لعموم النظر في الاول وفي أمر المقام الذي أقامه القاضي الذي قبله مع يمينه لانه قد يكون له مطالبة على المقام فيجوز ولا يعرف عن نفسه ثم بعد النظر فيما ينظر في اللفظة والضوال وفي نت وبدأ أول ولايته استصبا بالعجوس خلافا للميرى (ص) ونادى بمنع معاملة اليتيم وسفيه ورفع أمرهما ثم في الخصوم (ش) قال أصبح ينبغي للقاضي اذا فعد أن يأمر بالنداء في الناس ان كل يتيم لم يبلغ لا وصى له ولا وكيل فقد حجرت عليه وكل سفيه مستوجب للولاية فقد منعت الناس من مداينته ومتاجرته ومن علم مكان أحد من هؤلاء فليرفعه اليه لا يولى عليه من دأبه بعد أو باع منه أو ابتاع منه فهو مردود انتهى ثم بعد ما ينظر بين الخصوم من تقديم وتأخير ومساواة وغير ذلك كما يأتي عند قوله وليس بين الخصمين (ص) ورتب كاتبا عدلا شرطا كرك واختارهما المترجم مخبر كالحلف (ش) يعني أن القاضي يرتب له كاتبا عدلا يضبط الوقائع التي يحكم فيها أو يشترط في هذا الكاتب أن يكون من أعدل

الموجودين

ينادى الخ بترتبة المناداة في رتبة النظر في أمرهما فهي مؤخرة عن النظر في العجوسين كما تنفذه

التبصرة خلافا لما يفهم من البساطي من تقديمها عليه والمناداة المذكورة مندوبة على ما يفهم من الشارح وتنت ولازمة على ما يفهم من التبصرة ثم نادى بمنع معاملة السفيه المهمل بناء على القول بجواز أفعاله لا على ردها اذ لا فائدة للمناداة حينئذ قال في ذلك وهذا يفيد انه لا ينادى بمنع معاملة اليتيم وهو خلاف كلام المؤلف (قوله ورفع الخ) معطوف على منع (قوله ثم في الخصوم) أي ان مرتبة ذلك متأخرة عما تقدم وظاهره ولو كان فيهم مسافرون وهو كذلك كما قاله الشيخ أحمد (قوله قال أصبح) قال بعض الشراح يفهم من كلام أصبح المذكور ان المناداة تنزل منزلة الخرج عليهم ما انتهى (قوله ولا وكيل) أراد به المقدم من قبل القاضي (قوله ورتب كاتبا) أي وجوبا على ما قاله الشارح ونادى على ما في الخطاب (قوله شرطا) حال أي حال كون العدالة المفهومة من عدلا شرطا (قوله واختارهما) أي ينبغي له أن يتأمل بحيث يأخذ الخيار من الناس ويجعله كاتبا ومن كيا

(قوله مرضيا عند الناس) أي بأن يكون حسن الخلق ذامت هكذا كتبت ثم وجدت في شرح شب ان المراد بكونه مرضيا أن يكون مبرزا في العدالة كما يشير إليه الشارح اه (قوله من أعدل الخ) لا يخفى انه على هذا يصح قول المصنف واختاره ما فالمناسب أن يقول ويشترط في هذا الكاتب أن يكون من العدل وينبغي أن يكون من أعدل وهذا معنى قوله واختاره ما وكذا يقال في قوله كترك (قوله يخبره عن الشهود في مساكنهم) أي الذين أعدهم يجلس عنده يشهدون على اقرار الخصوم الذين يقررون بحضرة القاضي وما يأتي ترك الشهود غير خاصين بل كل من يشهد عند القاضي وقوله وأما من كي البيئة أي التي تشهد بالحقوق على المدعي عليهم (قوله فقد مر) أي في قول المصنف واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده (قوله فسيأتي) أي وانه لا بد من تعدده (قوله فالجواب) أجاب بجوابين الاول بجواب بالتسليم والثاني بجواب بالمنع فالمراد به أن المراد به من كي السر والعلانية فتكون الأشخاص ثلاثة من كي السر فقط ومن كي العلانية فقط ومن كيهم معا (قوله من كي السر) أي الذي يترك الشهود الملازمين له (قوله وكلام ابن غازي يلزم عليه التكرار) عبارة ابن غازي قوله كترك أي في كونه عدلا لرضا فهو كقوله في الرسالة ولا يقبل في التزكية الا من يقول عدل رضا أي يجمع بين الاثنين وأشهد واذوى عدل منكم من (١٤٩) ترضون من الشهود وهو يدلك على ان شرطاً

تصحيح مرضيا (قوله مع انه لا يناسب كلام المؤلف) لانه ليس كلام المؤلف فيما يقول المزكي في شأن الشاهد من كونه يقول هو عدل رضا (قوله المترجم مخبر) أما مبتدأ وخبر وان المترجم معطوف على الضمير في اختاره ما وقوله مخبر خبر مبتدأ محذوف أي وهو مخبر (قوله مخبر) أي لا شاهد فيكفي الواحد هذا ضعيف والعمد أنه لا بد من تعدده (قوله أشهب وابن نافع) بدل من القرينان (قوله أو المسخوط) أراد به الفاسق وليس المراد من انتقلت صورته الى صورة أخرى بأن مسخ والحاصل أنه يشترط في كل من المترجم والمخلف أن يكون عدلا لا يشبه به قد تبين أن المخلف الذي يعنه القاضي التحليف يكفي فيه الواحد وانظر هل يكفي عند

الموجودين مرضيا عند الناس كما يشترط في المزكي أن يكون عدلا مرضيا ويختار القاضي المزكي والكاتب باعتبار كونهم من أعدل الموجودين والمراد بالمزكي هنا هو أن يكون عينا للقاضي يخبره عن الشهود في مساكنهم وأعمالهم وأما من كي البيئة فسيأتي أنه لا بد فيه من التعدد وبعبارة فان قلت ان أراد من كي السر فقد مر وان أراد من كي العلانية فسيأتي فما فائدة هذا فالجواب ان المراد به من كي السر ودكره هذا الشيء غير ما مر وهو اشتراط كونه عدلا أو يقال ان المراد هنا اتخاذ شخص يخبره بأحوال من يشهد عنده من شهود وغيرهم بخلاف السابق فانه المتخذ ليخبره بما يقال في شهوده فذلك خاصة وهذه عامة وكلام ابن غازي يلزم عليه التكرار مع انه لا يناسب كلام المؤلف فانظره ان شئت والمترجم عنده من لا يعرف العربية أو عنده من لا يعرف الحمية مثلا يخبر فيكفي الواحد وكذلك المخلف للغير عن القاضي سمع القرينان أشهب وابن نافع ان احتكم للقاضي خصوم يتكلمون بغير العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي أن يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم واثق أحب الي ويحزى الواحد ولا تقبل ترجمة الكافر أو العبد أو المسخوط ولا بأس بترجمة المرأة ان كانت من أهل العفاف الخ (ص) وأحضر العلماء أو شاورهم وشهودا (ش) ابن المواز الاحب أن لا يقضي الا بحضرة أهل العلم ومشاورتهم وهو قول أشهب لفعل عثمان رضي الله عنه لانه كان اذا جلس أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم فاذا رأوا ما رأه أمضاه ومنع من ذلك مطرف وابن الماجشون قالا ولكن ان ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي الله عنه قال ابن المواز ولا يجلس للقضاء الا بحضرة شهود عدول يحفظون اقرار الخصم خوف رجوع بعضهم عما أقر به وظاهر كلام المؤلف ان احضار الشهود مستحب لعطفه على المستحب وهو العلماء من قوله أحضر العلماء

مرسله وغيره أو عند مرسله فقط والظاهر الاول قاله عجم (قوله ابن المواز الخ) هذا الكلام يفيد ان أوفى كلام المصنف الحكاية بخلاف وحاصله أنه أن معنى قول المصنف وأحضر العلماء أي وشاورهم ولا معنى للحضور الا مشاورتهم وهذا إشارة لقول أشهب وقوله أو شاورهم إشارة لحكاية قول مطرف وابن الماجشون وهذا على ما في بعض نسخ المصنف من التعبير بأوفى بعضهما بالواو فتكون إشارة الى قول أشهب خاصة لما تقدم من أن من لازم الحضور المشاورة والا فلا فائدة في الاحضار وترك قول مطرف ثم ان الخلاف المذکور حيث كان فكره في حضورهم وعدمه سواء كان فكره في حضورهم لا غير وجب حضورهم وان كان فكره في عدمه منع ثم ان مثل الاول لم توجد فيه صفة القضاء فلا يتصور وجود قاض شرعاً بهذه الصفة (قوله لعطفه على المستحب) المناسب أن يقول لعطفه على العلماء من قوله وأحضر العلماء وأراد بالعلماء من المجتهدين ان كان محتمل الاحتمال أن يظهر لهم غير ما ظهر له ليظهر له بعد اجتهاده مثل ما ظهر لهم لا تقليد الهيم اذا اجتهد لا تقليد مثله ومن مقلدي مذهبه ان كان مقلداً الآن الزرقاني ذكر انه لا ينبغي أن لا يكون مطلوباً بذلك الا اذا لم يحضره في الواقعة شيء (أقول) والظاهر احضارهما مطلقاً كما هو ظاهر النقل ويحتمل أن لا تكون أول حكاية الخلاف بل للتصغير

(قوله بل احضار الشهود واجب) فيه نظير بل المعتمدان احضار الشهود مستحب (قوله وهذا) يعني على أن احضار العلماء مستحب وهذا قول الأكثر كافي تتل ومما تقدم من موضع الخلاف يعلم أرجحيته على مقابله (قوله خشية توهم الخ) هذا بما يفيد أنه يتنع عطف النكرة على المعرفة وليس كذلك فالأولى أن يقال انما جرده لأجل أن لا يتوهم من التعريف خصوص الشهود المعينين بل المطلوب حضور أي شهوده ويمكن الجواب بأن الأصل تناسب العاطفين أي فلما جرد علم أنه غير معطوف على الضمير في شاورهم وفيه أن العلماء معرفة فلا فرق بين عطفه على الضمير أو على العلماء والجواب أن العدول يعلم منه عدم العطف عليه وبعد ذلك لا يكون عطفه الأعلى العلماء (قوله ولم يفت في خصومة) لا يخفى أن القصد الاخبار بأن الحكم كذلك أو ليس كذلك من غير قصد إلى زمن معين فلا يرد أن يقال لم يفت في الماضي لأنني المستقبل فالمناسب لا دون لم (قوله ولم يشتر) أي ولم يسع (قوله تحيل إلى الوصول) أي إذا أتى على غرضه وقوله أو إلى الانتقال (١٥٠) عنه أي إذا لم يأت على غرضه (قوله وإن لم يقع بالفعل) حاصل ما في المقام كما

يؤخذ من كلام بعضهم أن قول المصنف في خصومة يحتمل أن يريد ما شأنه أن يخصم فيه أي يقع فيه الخصومة وعليه فلا يفتي فيما يدخله الحكم ويحتمل ما يقع فيه الخصام بالفعل وشارحنا ذهب إلى الأول لأنه الموافق لما في النواذر وحيث نذكر قوله إلا أن يكون السائل مستفهما معناه كما تفيد عبارة النواذر إلا أن يكون السائل من المتعلمين الطالبين لمعرفة الحكم أو يكون السائل في مسائل الصلاة والحج مثلا لا يقع القضاء فيه فيجوز للقاضي أن يفتيه في ذلك البساطي وانظر إذا كان يدرس وحضر الخصم والدرس يتعاقب بتلك الخصومة وفي كلام بعضهم أنه يستمر ولا يقيم الخصم من المجلس وعندى أنه ان قدر أن يعنى الكلام بحيث لا يفهم الخصم والأمر بالانصراف (قوله وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام)

وليس كذلك بل احضار الشهود واجب وهذا مبني على أن احضار العلماء مستحب وأما على أن ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور يفيد الوجوب من غير اشكال وانما جرد الشهود من أل خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم (ص) ولم يفت في خصومة ولم يشتر بمجلس قضائه كسلف وقراض وإبضاع وحضور وليمة إلا النكاح (ش) يعني أن القاضي لا يفتي في الخصومات لأن الخصم إذا عرّف مذهب القاضي تحيل إلى الوصول إليه أو إلى الانتقال عنه إلا أن يكون السائل مستفهما فليجيبه ولهذا جاز للقاضي أن يحضر مجالس العلم فيعلم ويتعلم والمراد بالخصومات ما شأنه أن يخصم فيها وإن لم يقع بالفعل وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام ويفهم من التعليق المذكور أن النهي محله حيث لا يمكن الاطلاع على مذهبه إلا من افتائه وكذلك يكره للقاضي أن يشتري شيئا في مجلس قضائه لأن نفسه أو بوجه خوف المحاباة إلا أن يكون شيئا خفيفا فإنه يجوز له قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاية لهم مفسدة وللرعية مهلكة وأما شرائه وبيعته في غير مجلس قضائه فجاز ذكر ابن شاس كراهته وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب لغيره ثم إن ما ذكره المؤلف وابن عرفة من التفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على أن عمله النهي شغل البال وحده أو هو مع المحاباة وأما ما ذكره ابن شاس فمبني على أن العلة خشية المحاباة وكذلك ليس للقاضي أن يسلف ولا يتسلف ولا يدفع قراضا لمن يعمل فيه ولا يبيع بضاعة مع غيره ليشتري له بها سلعة مثالا خوف المحاباة ولا يستعير لانه انتفاع بأموال الناس من غير عوض قال الأخوان مطرّف وابن الماجشون ينبغي للقاضي أن يتورع عن طلب الخوايج والعواري من الماعون والدواب ركوبها وما أشبه ذلك أو السلف أو أن يقارض أحدا أو يبيع مع أحد وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة إذا دعي الأولية النكاح فإنه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الولية عند قول المؤلف يجب اجابة من عين أن لم يحضر من يتأذى منه الخ وهو إذا المؤلف بالوليمة اللغويفة من الولم وهو الاجتماع والمراد الطعام الذي يجتمع له والا كان الاستثناء ضائعا لأن

الولية

أي فيما يدخله الحكم (قوله إن النهي محله) أي نهى الكراهة لأن في الحرمة (قوله

تجارة الولاية لهم مفسدة) أي لشغلهم بها عن إصلاح الرعية وقوله للرعية مهلكة أي للتوصل إلى أخذ أموالهم بسبب المحاباة والضيق الذي يحصل لهم أي الرعية لقد رتهم لكونهم حكاما على منع غيرهم من تعاطي الامتعة التي يقع فيها التجارات لأجل أن يأخذوها فيستقلوا بها قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاية من أشراط الساعة (قوله وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب) غير مسلم بل موجود في المذهب والظاهر ما قاله ابن شاس (قوله ليس للقاضي أن يسلف) تبع ت فانه قال في قول المصنف كسلف ظاهر منه أو له ولكن قال ابن مرزوق الظاهر أن المراد سلفه من غيره لا أعطائه السلف اه أقول وارتضاه بعض الشيوخ لأن سلفه لغير معروف فلا ينهي عنه (قوله وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة) أي على طريق الكراهة (قوله فانه يجب عليه كغيره) لا يخفى أن الذي عند ابن مرزوق أنه يجوز له أن يحضر وليمة النكاح ولا يجب عليه فخالف غيره لانه يطلب منه التنزه عما بأيدي الناس لتقوى كلمته وهو الأرجح كما يفهم من عجم (قوله من الولم) أي إن الوليمة مأخوذة من الولم وهو الاجتماع (قوله والمراد الطعام) أي والمراد بالولية الطعام والحاصل أن

الولية بمعنى الطعام مأخوذة من الولم وهو الاجتماع والاخذ دائرته أعم من دائرة الاشتقاق (قوله وقبول هدية) ظاهر النقل الكراهة
 لا الحرمة فهو المعول عليه خلافاً لقول الشارح لا يجوز الخ فان ظاهر الحرمة (قوله ولا نها تطفى الخ) أي لان الهدية التي لرجاء نفع
 ودفع ضرر تطفى الخ أما الهدية لذلك فهي لا تطفى وقد قبلها النبي صلى الله عليه وسلم وقد قال تبادوا تحابوا (قوله عن لا يرجو) وأما من
 يرجو منه الخ فهو حرام (قوله ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين) أي يحرم وقوله من الخصمين أي من أحد الخصمين هذا اذا
 كان للشهادة بالباطل وأما اذا كان للشهادة بالحق فكذلك ان كانت متعينة والا فلا (قوله ظنة) أي تهمة (قوله وفي قبول هدية من
 اعتادها) باضافة هدية لما بعده ولا يقر بالتشوين لصدقه بصورة غير (١٥١) مرادوهي اذا لم يعتد بها المهدى فيقتضى ان فيها

قولين وليس كذلك اذا لمعنى حينئذ
 وفي قبول هدية اعتادها فبطل
 الولاية اعتادها المهدى أم لا (قوله
 يعني هل يحرم الخ) الذي في عجم
 ان القولين في الجواز وعدمه
 والعدم محتمل للنفع والكراهة
 وظاهر لفظ مطرف وعبد الملك
 الكراهة وهو الصواب (قوله كان
 يهدى اليه) أي كانت معتادة الخ
 أي مساوية لها قدرا وصفة وجنسا
 لا يزيد (قوله أي احضاره) تفسير
 لالزام اليهودي الحكم فالمعنى وهل
 يكره في حقه احضار اليهودي للحكم
 أولا يكره ووجه القول الاول الوفاء
 لهم بما دخلوا عليه وأقريناهم
 عليه بخط الخزية لأن علة ذلك
 تعظيم سنتهم لان السبت لا تعظيم
 شرعي فيه (قوله وسوى بينهما ابن
 عات) في شرح عب ولما كان
 من عنده أي من عنده ابن عات لم
 يرجع عند المصنف حتى يجعله من
 القولين انتهى وخلاصة ذلك ضعف
 ما قاله ابن عات (قوله أو يمنع كما قاله
 الشارح) أي لما فيه من اذهاب
 المهابة (قوله أو يكره الخ) الاولى
 أن يحمل المنع في كلام الشارح

الولية لا تكون الا لنكاح (ص) وقبول هدية ولو كافأ عليها الامن قريب (ش) يعني ان
 القاضي لا يجوز له قبول الهدية ولو كافأ عليها الركون النفس لمن أهدي لها ولا نها تطفى نور
 الحكمة ويجوز للفقير والمفتي أخذ الهدية من لا يرجو منه عوناً ولا جاهاً ولا تقوية لحجة على
 خصمه ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين مادام الخصام ويجوز للقاضي أن يقبل
 الهدية من قريبه كإبيه وخالته وبنات أخيه ومن لا يدخل عليه منهم ظنة لشدة المداخلة
 وبعبارة المراد بالقريب من لا يحكم له ويمكن رجوع قوله الامن قريب لقوله كسلف وما بعده
 وهذا مستفاد من رجوعه لقوله وقبول هدية بطريق الاولى اذ قبول الهدية حرام وما قبله
 مكروه (ص) وفي هدية من اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيئة أو متكثراً والزام
 يهودي حكم سبته وتحديثه بمجلسه لضجور دوام الرضا في التحكيم للحكم قولان (ش) يعني هل
 يحرم على القاضي أن يقبل هدية من شخص كان يهدى اليه قبل أن يتولى وظيفة القضاء أم لا
 يحرم عليه ذلك بل هو مكروه في حقه قولان وهل يكره في حق القاضي أن يحكم في حال مشيئة
 في الطريق أولاً يكره قولان والمراد بالمشي السير كان ماشياً أو راكباً وهل يكره في حقه أن يحكم
 منسكناً لان فيه استخفافاً بالحاضرين وللعلم حرمة أولاً يكره فيه قولان وهل يكره في حقه أن
 يلزم اليهودي الحكم اذا كان في سبته أي احضاره للحكم أولاً يكره ذلك فيه قولان ونخصيصه
 اليهودي بالنزاع كخرج للنصارى فإنه لا يكره احضارهم والحكم عليهم في الاحد لانهم
 لا يعظمون الاحد كتعظيم اليهود والسبب وسوى بينهما ابن عات وهل للقاضي أن يحدث
 جلساءه لاجل خبير نزل به ليروح قلبه ويرجع اليه فهمه أو يمنع كما قاله الشارح أو يكره كما قاله
 البساطي قولان وهل يشترط دوام الرضا للخصمين في التحكيم الى أن يحكم المحكم أولاً يشترط
 وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع قبل الحكم قولان بخلاف القاضي فلا يشترط فيه دوام الرضا
 بالنزاع لان التحكيم دخلا عليه باختيارهما بخلاف الحكم فإنه الزام لان القضاء لاخبار بالحكم
 الشرعي على وجه الزام (ص) ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ومضى (ش) يعني ان
 القاضي لا يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره أي يكره له ذلك لاعن أصل الفكر والاحرم عليه
 الحكم وبعبارة أي يكره للقاضي أن يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره كالخزن والحقن
 والغضب والقس وهو ضيق النفس واذا وقع وزل مضى والمفتي مثله (ص) وعز شاهدها بزور

على الكراهة فيتنفق مع البساطي اذ لا وجه للحرمة (قوله وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع) المناسب حذف لهما اذ لهما مع الرجوع
 والفرق بين هذا وبين قوله في تنازع الزوجين ولهما الاقلاع ما لم يستوعبا الكشف ويعزما على الحكم أن القصد منهما الاصلاح
 (قوله لان التحكيم دخلا عليه باختيارهما) أي باختيار كل منهما فساغ لاحدهما الرجوع على أحد القولين (قوله بخلاف الحكم)
 أي فلم يدخل عليه باختيار كل منهما اذ من دعي اليه يجب على الآخر موافقته وقوله فإنه الزام تعليل لذلك المحذوف أي لانه
 الزام يقطع مادة الخصام والشارع داع الى ذلك ثم ان محمل هذا كله بعد وقوع الدعوى وأما بعد الترافع وقبل وقوع الدعوى
 فقتضى كلام شارح الارشاد أنه كذلك كما قال عجم قائلاً وظاهر كلام شيخنا أنه ليس كذلك (قوله والحقن) حصر الريح (قوله والقس)
 بفتح اللام وفتح القاف

(قوله في الملا) مهموزة مقصورة الجماعة من الناس وان لم يكونوا أشرفا وقوله بنسبته يغني عن قوله في الملا ثم لا يخفى هل الوجوب منصب على مجموع ما ذكر من التعزير وكونه في الملا مع نداء أو هو منصب على خصوص التعزير وكونه في الملا مع نداء مندوب فقط (قوله ولا يحلق رأسه) أي حلقا يحصل به نكالة أي بأن يحلق رأسه على وجه يحصل به تعيينه وفهم بعض شيوخنا فقال أي كراس السودان وبعض العرب فإنه عندهم شين أي بكره فيما يظهر كما في عب أو يحرم كما في شب وهو أحسن وقوله ولا لحية أي يحرم وقوله ولا يسخمه أي يحرم (قوله يرفعه عند الثقات) أي بأن يضعه في المحاكم ^(فائدة) أول ظهور شهادة الزور بالعراق في خلافة القيروان (قوله في حكاية طريقتين) في معنى من أي من طريقتين محكمتين (قوله وطريقة ابن رشد) هي الطريقة الثانية فيكون ذلك من كلام ابن عبد السلام أي فيقال ان كان ظاهر العدالة فقولان وغير ظاهرها لا يقبل اتفاقا قال ت وطريقة ابن عبد السلام أنسب بالفقه وطريقة ابن رشد أقرب لظاهر الروايات فان (١٥٣) شهد قبل التوبة لم تقبل اتفاقا لانه فاسق وان شهد بعدها وقبل التعزير برفقة مضي

في الملا ابتداء ولا يحلق رأسه ولا يحلق رأسه ولا يسخمه (ش) يعني انه يجب على القاضي أن يعزّر شاهد الزور وهو أن يشهد بما يعلم عدا وان طابق الواقع لاجل شهادته الزور وبأمر بالنداء عليه بذلك في الملا بين الناس ليرتدع غيره ولا يحلق رأسه ولا لحية ولا يسخمه وجهه بالسواد قال ابن عبد الحكم أرى أن يطاف به ويشهر في المسجد في الحلق وحيث ما يعرف به جماعة الناس ويضربه ضربا موحعا ولا يحلق رأسه ولا لحية ويكتب بشأته وما ثبت عنده كتابا وينسخه نسخا يرفعه عند الثقات والباء في بناء معنى مع (ش) ثم في قبوله تردد وان أدب النائب فأهمل (ش) يعني أن شاهد الزور اذا عزّره القاضي كما مر ثم تاب وحسنت توبته فهل يقبل شهادته بعد ذلك أولا تقبل فيه تردد في حكاية طريقتين ذكرهما ابن عبد السلام فقال الأولى ان كان ظاهر العدالة حيث شهد بالزور لم تقبل اتفاقا وان كان غير ظاهرها فقولان الخ وطريقة ابن رشد بعكس ذلك وأما القاضي اذا عزل بالحنة لا يجوز توبته بعد ذلك ولو صار أعدل أهل زمانه ثم ان الامام اذا عزّر شاهد الزور بعد ان جاء ثابا فإنه يؤجر على ذلك وهو أهل لذلك وقد وضع الشيء في محله فقوله فأهل خبر لمبتدأ محذوف لان جواب الشرط لا يكون الاجملة (ص) ومن أساء على خصمه أو مفت أو شاهد (ش) يعني أن القاضي يجب عليه أن يؤدب من أساء على من ذكر ثم ان وقعت الاساءة بين يديه من أحد الخصمين على الآخر كيان ظالم بأفاجر أو على المفتي أو الشهود كنفترون على وتشهدون على لأدري أكلهم من فانه يعزّره لان وظيفة القاضي انه مرصدا لخلاص الاعراض كما انه مرصدا لخلاص الاموال ولا يحتاج فيما ذكر لينة بل يستند الى علمه لتوقيع مجلس الشرع والحق حينئذ لله لا يحل للقاضي تركه (ص) لا شهدت بباطل كخصمه كذبت (ش) يعني أن من قال للشاهد شهدت على بباطل فانه لا يعزّره القاضي على ذلك كما اذا قال للخصم عدا دعواه عليه بشي بين يدي القاضي كذبت فيما ادعيت به على بخلاف لو قال للشاهد شهدت بزور فانه يعزّره لانه لا يلزم من الباطل أن تكون الشهادة زورا لان الباطل بالنسبة للواقع لا بالنسبة لعلمه فقد يشهد بشي يعلمه كدين مثلا وهو في نفس الامر قضاء ولا مضرة في ذلك بخلاف الزور وهو أن يشهد بما لا يعلم عدا (ص) وليسوي بين الخصمين وان مسلما وكافرا (ش) يعني أن القاضي يجب عليه أن يسوي بين الخصمين في الجلس والقيام

العله جرى التردد فيه وكذا هو ظاهر المسواق وأفاذ ذكر التردد فيما فسقه بالزور انه لو كان فسقه بغيره ثم شهد بعد ما تاب فانه يقبل (قوله وأما القاضي اذا عزل الخ) الفرق أن حكمه لما كان لا ينقض الا في مسائل معينة كخالف قاطع أو جلي قياس كما يأتي فشدد عليه (قوله اذا عزل بالحنة) قال عجم ينبغي تقييد بالحنة بأن يكون جورا فقط ثم قال عجم بعد وظاهره ان فسقه بغير جور ليس له هذا الحكم (قوله بعد ان جاء ثابا) أي قبل الظهور عليه كذا فرضوا المسئلة (قوله فانه يؤجر على ذلك) ظاهره انه راجع بالفعل وفي عب وشب انه مرجوح وترك أدبه أولى ثم رأيت تت ذكر عن ابن القاسم انه قال لو أدب لكان لذلك أهلا وعن محضون لا أدب عليه انتهى فيكون كلام شارحنا ما شب على كلام ابن القاسم فتأمل (قوله ومن أساء على خصمه الخ) وكذا على القاضي

هذا هو الوجه
في قوله لا أدب عليه انتهى
في قوله ومن أساء على خصمه الخ

(٤٤٧)

والكلام
بمجلس حكمه والحكم بعلمه في مجلسه في هذه المسائل يستثنى من قولهم لا يحكم بعلمه الا في التعديل والتجريح بخلاف الامام فيحكم بعلمه قاله البدر (قوله مرصد) بفتح الميم أي موقع لخلاص الاعراض (قوله كذبت فيما ادعيت به على) بل لو قال كذبت فقط ويحمل على أن المراد فيما ادعيت به على وأما ان قال كذبت في شي آخر غير ما ادعاه عليه فانه يؤدب لانه اذا يدب منه أي أظلمت أو ظلمتني أو ظلمتني وأما باظهار فيؤدب ولم يكن ما ذكر من انتهاك مجلس الشرع لان له تعلقا بالخصومة بخلاف الاساءة (قوله بخلاف ما لو قال للشاهد الخ) قال ابن كنانة ان قال لخصمه شهدت على بزور فان عني انه شهد عليه بباطل لم يعاقب وان قصد أداء الشهادة والشهادة به بكل بقدر حال الشاهد والشهود عليه انتهى ويقبل قوله فيما ادعي انه أراد الاقرينة تكذبه (قوله لانه لا يلزم من الباطل الخ) كن يعلم ان لشخص عند آخر حقا ثم ان المدين وفاء بغير علم الشاهد فاذا شهد بذلك فهي في نفس الامر باطلة الا أنم اليست زورا فاشاهد الزور هو أن يشهد بما لا يعلم عدا وان طابقت الواقع وشاهد الباطل هو أن يشهد بما يعلم عدا ولم

يطابق الواقع (قوله وما يخشى فواته) أي ومدى ما يخشى فواته في العبارة حذف لان التقديم بين المسافر وبين رب الطعام كشكاح استحق فسحقا قبل الدخول ويخاف ان آخر النظر فيه أن يدخل فيه أو طعام يسرع اليه التغير (قوله فانه يصار الى القرعة) أي اذا كان يحصل للمسافر الضرر واستويا والا قدم الاشد ضررا (قوله أو مرتين) أي أو جا أكثر من مرتين معطوف على قوله استويا (قوله فينبغي تقديم السابق بأحد الحقيقتين) ولومعه طول واعلم ان شارحنا فرض الحقيقتين في سابق الغير وأما المسافر فيقدم بحقين ولو حصل طول (تنبه) في تعبير المصنف يقال نظر اذما ذكره المازري مستفاد عما في التوارد كما ذكرنا من عرفة (قوله للنساء) أي اللاتي يخرجن لا الخدرات واللاتي يخشى من سماع كلامهن فيمكن أن أو يبعث لهن في منزلهن (قوله عطف على قوله وقدم السابق) فيمنه شيء لانه لا عطف فالاولى أن يقول تشبيه بقوله ثم السابق (قوله يقدم الاول فالاول) أي في الاجابة (قوله وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول) أي في القراءة (قوله والا قدم الا كد فالالا كد) أي كصاحب العيال (١٥٣) فانه يقدم على غيره (قوله ويقدم في القراءة من فيه نافلة) أي فضيلة وهذا مستأنف

ومثله المدرس على ما قاله بعض الشيوخ من أن الطالب الذي لا قابلية ينبغى أن يقدم عليه غيره وعلى هذا فلا يلتفت لعرف ولا غيره لافي المقرئ ولا في المدرس هذا هو الظاهر دون ما تقدم من ان المقرئ كالطهارة يعمل بالعرف والا فالالا كد فالاولى حذف قوله والمقرئ (قوله لخصول كثرة المنافع) أي لترجيح كثرة المنافع على قلتها (قوله وأمر مدع الخ) لم يعرف المصنف الدعوى وعرفها ابن عرفة بقوله قول هو بحيث لو سلم أوجب لقائله حقا ولها شرط ذكر المصنف بعضها وزاد غيره معتبرة متعلق بها غرض صحيح لم يكذبها العادة واحترز بقوله معتبرة من فهو دعوى القمحة والشعيرة وغرض صحيح من دعوى أجرة على محرم وبقوله لا يكذبها العادة من دعوى دار بيد حائز يتصرف فيها المدة الطويلة والمدعي حاضر ساكت

والكلام ورفع الصوت عليه سما ولو كان أحدهما مسلما والاخر كافرا ويجعل نظره وفكره لهما على حد سواء (ش) وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق قال وان بحقين بلا طول ثم أقرع (ش) يعني أنه اذا ادعى عند القاضي المسافرون وغيرهم وتراجعوا على التقديم فان المسافر يقدم على غيره وجوباً بطلوكان غيره سابقا عليه ما لم يحصل للمقيم ضرر بسبب تقديم المسافر عليه فان حصل الضرر فانه يصار الى القرعة وكذلك يقدم الذي يخشى فواته اذا قدم غيره عليه وبعبارة المسافر وما يخشى فواته مرتبة واحدة فيقدم ما هو أشد ضررا فان استويا أقرع ثم بعد تقديم المسافر على غيره يقدم السابق في الزمان على المتأخر عنه قال المازري من عند نفسه ولو كان بحقين اذا كان لا يطول فيهما فان لم يعلم السابق منهما ما قبل استويا في السبقية بأن حضر معا أو مرتبين الا أن الاول منهما لم يعلم فانه يصار الى القرعة وصفته أن تكتب أسماؤهم في رفاع وتخلط فنخرج اسمه قدم على غيره ولا مفهوم لحقين بل المدرس على عدم الطول فان حصل طول فينبغي تقديم السابق بأحد الحقين وتأخير حقه الاخر عما يليه كما أشار اليه بعض (ش) وينبغي أن يفرد وقتا أو يوما للنساء (ش) يعني أنه ينبغي للقاضي أن يفرد وقتا أو يوما للنساء كانت خصومتهن فيما بينهن أو مع الرجال لانه أستر لهن وقوله (كالمفتي والمدرس) عطف على قوله وقدم السابق يعني أن المفتي يقدم الاول فالاول وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول وأما الطهارة والمقرئ وسائر المنافع ان كان لهم عرف عمل عليه والا قدم الا كد فالالا كد ويقدم في القراءة من فيه نافلة على غيره لخصول كثرة المنافع على قلتها (ش) وأمر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام والاف الجالب والا أقرع (ش) فقوله تجرد الخ صفة مدع وقوله عن مصدق أي غير بينة أي ليس في قوله ما يصدقه الا البينة وهو الذي لم يتسلل بهود أو أصل أي غير بينة لان البينة معهود وأصل لكن لا يشترط تجرده منها فغير بينة قيد مدخل يعني أن القاضي بأمر المدعي وهو الذي تجرد قوله عن مصدقه الا أن بالكلام أي بالدعوى فقوله وأمره وجوباً أي يجب له ذلك فان ادعى كل منهما أنه المدعي ولم يعلم أيهما فان الجالب بنفسه أو برسول القاضي مثلاً يجلس الشرع يقدم على غيره فان لم يعلم الجالب منهما

(٢٠ - خرتي سابع) فان قيل في هذا تقديم التصديق على التصوير اذ قوله بالكلام متعلق بأمر فالجواب لا ضرر في تقديم التصديق على التصوير اذ المقدم على التصديق التصوير الذي يكون لاجل الغير فان قيل كونه مدعياً متوقفاً على كلامه وأمره بالكلام متوقف على كونه مدعياً في الزمان الدور فالجواب لان سلم أن كونه مدعياً متوقف على كلامه لا مكان علمه بتصديق خصمه أنه المدعي أو بغير ذلك وقوله والا فالجالب أي وان لم يتبين المدعي من غيره فالجالب وهو الطالب بنفسه أو برسوله أو خاتمه أو ورقة أو غير ذلك مقدم لانه لا قرينة الحال على صدقه وقوله والا أقرع أي والا بان ادعى كل الجالب ولم يصطالحا على تقديم أحدهما وبعبارة المدعي من يقول كان أو لم يطلب ان سكت والمدعي عليه بالعكس كما في شرح الرسالة من أن المدعي عليه هو من يقول لم يكن أو ان سكت يطلب (قوله فيمدد الخ) ولا بد أن يراد شيء آخر وهو تصديق المدعي عليه فصار المعنى من تجرد قوله عن مصدق أي غير بينة أو اعتراف المدعي عليه

هذا هو
المدعي عليه
س. ٤٩٥

(قوله فيدعي بعلوم الخ) اعلم أن العلم يرجع الى تصور المدعي عليه فلا بد أن يكون مما يوافق ذهن المدعي والمدعي عليه وذهن القاضي والحقوق راجع لجزم المدعي بأنه مالك لما وقع منه النزاع فهو من نوع التصديق فلا يشترط العلم لا يسمع في عليه شيء ولا يشترط التحقيق لا يسمع أشك أن لي عليه كذا وما أشبهها (قوله ولم يذ كرسية) وأما لو ذ كرسية فيجبري فيه ما جرى على كلام المازري من أن المدعي عليه أما أن يجيب بالانكار أو بالتفصيل (قوله حيث لم تكن دعوى اتهام) فيه أن دعوى الاتهام ترجع للظن أو الشك فالتناسب أن يقول مشي هنا على قول وهناك على قول (١٥٤) (قوله ولكن جهلت قدره) وأما لو قال لي عنده شيء وامتنع من ذكر قدره

فلا تسمع حتى عند المازري وبقيت مسألة ثالثة ليست محل خلاف كهذه وهي أن يدعي جهل المدعي به ويدل على ذلك قرينة كشهادة بينة بأن له حقاً لا يعلمون قدره وفي هذه تقبل دعواه اتفاقاً (قوله فان لم تقبل فلا يلزم باقراره) أي والثاني باطل فعدم القبول باطل فالصواب القبول (قوله فهو الذي يقوله المازري) أي في القبول وقوله وان كان احتج بمحتمل أن الواو للحال فيكون جازماً بأنه احتج بدليل آخر غير ذلك ويحتمل أن تكون للبالغة بأن يكون الشارح مترددا هل احتج بذلك أم بغيره (قوله فان قلت الخ) أي أنه في الاقرار يلزم بالتفسير الحق الغير بخلاف الدعوى فهي في حقه فلا يلزم فهو قياس مع الفارق وحاصل الجواب أن الموجب للتفسير هو الاقرار باللازم والموجب للصحة الاقرار به هو النطق به فهو الاصل فصيح قياس الدعوى على الاقرار وبعد فالمعول عليه الاول فقوله المصنف قال وكذا شيء مقابل لما تقدم من أنه لا بد أن يكون معلوماً (قوله بل قال أظن) وكذا أشك بطريق الاولى (قوله ما لم يقو الظن) اعترضه بعض الشيوخ بأن ما يأتي جازم في اللفظ

فانه يصار الى الفرقة (ص) فيدعي بعلوم محقق (ش) يعني أن شرط الدعوى من المدعي المتوجهة على المدعي عليه أن تكون بشيء معلوم محقق كما اذا قال لي عليه مائة من ثمن مبيع مثلاً فاحتجز بالمعلوم مما لو ادعى عليه شيء مجهول كلي عليه شيء ولم يذ كرسية فانها لا تسمع وبالمحقق مما لو ادعى عليه شيء مظنون أو مشكوك فيه فانها لا تسمع وقوله محقق أي حيث لم تكن دعوى اتهام فلا يخالف ما يأتي في باب الشهادات في قوله واستحق به بيمين ان محقق (ص) قال وكذا شيء (ش) يعني أن المازري قال من عند نفسه انه اذا قال لي عليه شيء من بقية معاملة مثلاً وأنا أتخقق ذلك ولكن جهلت قدره فانه يلزمه أن يجيب عن ذلك اما بالتفصيل واما بالانكار جملة أن ذلك له ولعل قول المازري هذا هو المذهب فقد قال البساطي عندي انه صواب وانه يلزم المدعي عليه جوابه باقرار أو انكار قال ويبينه أنهم قالوا يقبل الاقرار بشيء وحينئذ اما أن يقولوا تقبل الدعوى بشيء أم لا فان لم تقبل فلا يلزم باقراره وان قبلت فهو الذي يقوله المازري وان كان احتج بغير ذلك فان قلت اقراره بشيء يلزم تفسيره فيرجع للتفسير منه أو من غيره اذا عذر قلنا الزامه بالتفسير فرع الزامه بالاقرار بشيء فتأمل اهـ (ص) والالم تسمع كأظن (ش) يعني أنه اذا لم يدع المدعي شيء معلوم محقق بل قال أظن أن لي عليه حقاً فان هذه الدعوى لا تسمع ما لم يقو الظن كما يأتي في قوله واعتمد البات على ظن قوي كخطأ أبيه (ص) وكفاه بعث وتزوجت وحمل على الصحيح والافليسالة الحاكم عن السبب (ش) تقدم أنه قال فيدعي بعلوم محقق وأشار هنا الى أنه لا بد في مسمع الدعوى من تبين السبب ويكفيه أن يقول لي عليه مائة من سلف أو من بيع أو من نكاح وما أشبه ذلك ولا يلزمه أن يقول شراء صحباً أو نكاحاً صحباً بل هو محمول على الصحيح حتى تبين خلافه فان لم يتبين المدعي عليه لسؤال المدعي عن السبب الذي ترتب الحق به فان الحاكم يقوم مقامه في ذلك وجوباً عليه ويسأل المدعي عن ذلك السبب اذ لعله في الاصل باطل لا يلزمه بسببه حق فإن قال الطالب لا أعلم السبب أولاً أين منه لم يطلب المدعي عليه بالجواب فان قال نسبت السبب قبل منه كما يأتي ولا مفهوم للسبب بل يسأل عن الاول والتأجيل والقبض وعدمه فاستغنى المؤلف عن أن يقول ولا بد من ذكر السبب لاستلزام قوله وكفاه بعث الخ له اذا البيع والتزويج كل منهما سبب فقوله والا أي فان لم يتبين المدعي عليه لسؤال المدعي عن السبب فان الحاكم يسأله فان تبين أنه هو الذي يسأل كما يأتي ولمدعي عليه السؤال عن السبب ومثل بمسائل الخافقة الشافعي في الثاني فلا بد عنده أن يقول عقده بصداق وولي وشاهدين ولا يلزمه انتفاء الموانع (ص) ثم مدعي عليه ترجع قوله بجهود أو أصل بجوابه (ش) أي ثم بعد ان يفرغ المدعي من دعوته وما يطلب منه من تبين السبب وغيره يأمر القاضي المدعي عليه بالجواب عن دعوى المدعي باقرار أو انكار ولا يتوقف على

ومعتمد على ما يحصل الظن كخطأ أبيه وما هنا فهو مصرح بالظن فلا تسمع دعواه ولو قوي بناء على أن دعوى طلب

الاتهام لا تقبل والمعمد قبولها (قوله بل هو محمول الخ) أي لان الاصل في عقود المسلمين الصحة (قوله فان لم يتبين الخ) أي فلا منافاة بين الموضعين أو يقال انه مشي على قولين فتبع ما هنا المتبني وفيما سألني أشهب (أقول) وكلام صاحب الامام يقدم على غيره (قوله ومثل بمسائل) أي أتى بالمثال الثاني مع الاول (قوله ثم مدعي عليه) تقدم أن المدعي من مجرد قوله عن مصدق وان شئت قلت المدعي من ادعى خلاف الظاهر وأما المدعي عليه فهو من ادعى الظاهر

(قوله بعهود شرعي) هذا خلاف ما قاله ابن فرحون فإنه قال المهود الجارى بين الناس والاصل الحال المستحب (قوله يعني أن الشرع يقضى بتصديقه) أي عهد في الشرع تصديق ذي الامانة وعلى كلام شارحنا يصير قول المصنف أو اصل لا حاجة له باعتبار ما مثل به له وذلك لانه عهد في الشرع ان الاصل في الناس الحرية ألا ترى الى ما في شرح عب حيث قال لانها أي الحرية الاصل في الناس شرعا وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي (قوله الآن ثبت عليه الحوز) أي حوز الملك هذا معناه قطعا كما يفيد النقل وقوله فيستحب فتكون دعوى الحرية ناقلة عن الاصل ولا تسمع الابينة لكونه مدعى فان قلت الاصل الملاءمة من ادعى الفقر لاخذ الزكاة يصدق الا لريية مع أنه مدع خلاف الاصل قلت الملاءمة هو (١٥٥) الاصل وانما هو الغالب كما بين هناك ولكن ذكرنا

ان المدين اذا ادعى العسر أثبتته بينة مع أنه متمسك بالاصل ويجب أن الاصل ترك هنا وصار المنظور اليه هو الغالب كذا في الشرح (قوله وهو المشهور) ومقابل ما لابن الموارس ان الخلطة لا تثبت الابشاهد وعين (قوله وتكون الخلطة بدين) أي مترتب عن ثمن مبيع لاجل أحوال أو قرض ولو مرة واحدة أي تشهد بينة أن بينهما خلطة بكذا ولا يعرفون بقصده ولا قدره فلذا لم تكن الشهادة بالخلطة شهادة بأصل الحق (قوله أو تكرر بيع بالنقد) مراده بالنقد الحال وليس المراد المقبوض (قوله وهو الذي عليه عمل أهل الشام) لا يخفى أن هذا هو المعول عليه (قوله ليكون أظهر في المسار) أي لانه مترتب عليه أي لان المعنى فان نفى المدعى البينة وطلب من المدعى عليه اليمين فانها تتوجه عليه اليمين ان خلطه بدين (قوله ولا يحتاج الى اثبات الخلطة) لانه لما نصب نفسه للصنعة كان ذلك في معنى الخلطة (قوله ثم المتهم في نفسه) أي اتهمه الثاني بان يشهدون اليه بالعدا فاذا ادعى

طلب المدعى لذلك بخلاف اليمين وعرف المؤلف المدعى عليه بأنه الذي ترجح قوله بعهود شرعي أو اصل ولهذا كان قول مدعى رد الوديعة مقبولا لانه ترجح بعهود شرعي يعني أن الشرع يقضى بتصديقه لانه أمين حيث أخذها بغير شاهد وكذلك من ادعى الحرية القول قوله اذا الاصل في الناس الحرية وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي بشرط الكفر والاصل عدم السبي اللهم الا أن ثبت عليه الحوز فيستحب وكان مدعى عدم رد الوديعة وعدم الحرية غير مقبول لانه يريد النقل عن الاصل من غير دليل يصدق فكان هو المدعى والا هو المدعى عليه (ص) ان الخلطة بدين أو تكرر بيع وان بشهادة امرأة لا بينة جرححت (ش) يعني أن من ادعى على شخص فأنكر وأراد المدعى تحليفه فلا يلزمه عين حتى يثبت المدعى ان هناك خلطة بينه وبينه ولو بشهادة امرأة لان المقصود من الخلطة اللطم وهو يثبت بشهادة الواحد ولو أنثى وهو المشهور وتكون الخلطة بدين ولو مرة واحدة من سلف أو غيره أو تكرر بيع بالنقد ولا تثبت بشهادة البينة التي جرحها المدعى عليه لعداوة ونحوها التي تشهد للمدعى بالحق الذي ادعى به فليس للمدعى أن يكتفي به عن بينة الخلطة ولا تنزل تلك البينة المجرحة منزلة المرأة فقوله ان خلطه الخ شرط فيما فهم من الكلام وهو انه اذا أمر بالجواب فان أجاب بالاقرار فواضح وان أجاب بالانكار فان أقام المدعى البينة أخذ حقه وان لم يقيم البينة توجهت عليه اليمين بشرط اثبات الخلطة فهي شرط في توجه اليمين المفهوم من السياق ضمنا فاندفع الاعتراض عليه بأنه ظاهر في أنها شرط في الجواب وما قاله أحد وكون الخلطة شرطا في توجه اليمين هو المشهور وعليه مالك وعامة أصحابه وعليه مشي في الرسالة والذي لا ينفع أن لا تشترط ونفاها في المبسوط وهو الذي عليه عمل القضاة بمصر ابن عرفة وعليه عمل القضاة عندنا اه وهو الذي عليه عمل أهل الشام الى الآن ثم ان من حقه أن يؤخر قوله ان خلطه بدين عند قوله فان نفاها واستحلفه ليكون أظهر في المراد (ص) الا الصانع والمتهم والضيف وفي معنيين والوديعة على أهلها والمسافر على رفيقه ودعوى مريض أو بائع على حاضر المزايدة (ش) هذه المسائل مستثناة من ثبوت الخلطة فتتوجه اليمين فيها من غير اثباتها منها الصانع اذا ادعى عليه شخص بشئ مما له فيه صنعة فان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى اثبات خلطة بينه وبين من ادعى عليه لانه نصب نفسه ومنها المتهم في نفسه اذا ادعى عليه شخص بسرقة ونحوها فان اليمين تتوجه عليه ولا يحتاج الى اثبات خلطة ومنها الضيف أي الغريب ضاف أم لا يحتمل هو المدعى أو مدعى عليه فلا يحتاج الى اثبات خلطة بين المتداعيين ومنها الدعوى في شئ معين

انسان بالسرقة عليه فانه يحلفه وأما لو ادعى عليه المدعى بالسرقة ولم يكن متما معناه بالناس فانه لا تتوجه عليه اليمين وفي شرح شب ما معناه المراد بالمتهم من اتهمه المدعى وان لم يكن متما معناه الناس فتتوجه عليه اليمين والخاص ان في المسئلة تقريرين قررهما اللغائي في عامين أي في عام قرر بهذا وفي عام آخر قرر بالثاني والاقرب اظاهر النقل عن أصح ما حل يقرب فهو المعول عليه (قوله أي الغريب ضاف) أي ضافك وأنى لم تذكر ثم ادعى انه ضاع له شئ أو انه لم يصدقك أي لم يأتك بآن كنت معه في المسجد فادعى عليك فتتوجه عليه اليمين (قوله يحتمل هو المدعى أو مدعى عليه) الموافق للنقل انه مدع أي ان الغريب اذا نزل المدينة وادعى على رجل منها أنه استودعه مثلا كما قاله ابن غازي تبعا للموافق (قوله في شئ معين) أي كقول بيد انسان

(قوله وأن يكون الحال اقتضى الابداع) أي لكسفر أو مرض وان لم يكن مخوفاً (قوله ومنه ادعوى المسافر) أي المريض خلافاً لمن أطلقه ولا يشترط أن يكون مخوفاً بخلاف ما بعد ما لا بد من تقييده بالخوف (قوله يدعى في مرض موته) ولا بد أن يكون مخوفاً كما قلنا ومثله ورثته (قوله ومنها رجل عرض سلعة في السوق) ظاهره أنه إذا كان في غير سوق لا يتحالفان ولا يلزم وهو خلاف ما مر عن الشامل من أن القول المنكره يمين في غير حاجة ليمين غيره وقد تقدم ذكره على وجه أنه المعول عليه غير أن عجم جعل ما هنا تقييداً لما في الشامل فليحذر (قوله وأدعى الرجل) (١٥٦) على البائع أي فلامفهوم لقول المصنف أو بائع الخ والحاصل أن ظاهر المصنف

أن البائع مدع وعليه ما بنى غازي وفي المواق والشارح أن البائع مدعي عليه وذكر تحت الأمرين وتبعه شارحنا وفي المبطل غير هذا ونصه الرجل يحضر الزائدة فيقول البائع بعثتك بكذا ويقول المبتاع بل بكذا انتهى ولا يخفى أنه على كلامه راجع للاختلاف في قدر الثمن وقد تقدم في المصنف مطلقاً (قوله ولما كم تنبيهه عليه) أي لما فيه من تقليل الخصام فليس من تلقين الخصم للعبه وظاهر ما نالحا كم يخبر في ذلك ومقتضى النوادر طلبه (أقول) وهو الذي يفيد التعليل المذكور وهو وجوباً أو ندباً وهو الظاهر (قوله فلا يئنه الخ) أي وأما يئنه المدعي عليه فانها تقبل وله القيام بها كما إذا رد المدعي عليه اليمين على المدعي خلف وأخذ الحق فان للمدعي عليه أن يقوم بعد ذلك يئنه تشهده بالقضاء والفرق بينهما أن المدعي عليه لا نفي معه ولا استخلاف كما ذكره الفيشي (قوله ولا بد من يئنه) أي ما لم يشترط عدم اليمين في هذه والتي بعدها (قوله ومثل النسيان عدم تقدم العلم الخ) وكذا إذا ظن أنه لا تشهده أو انها ماتت (قوله

والمراد باليمين الذي لم تهلك عينه لا الحاضر المشاهد ومنه ادعوى الوديعة بشرط أن يكون المدعي مثله يئنه تلك الوديعة وأن يكون المدعي عليه يودع عنده مثل تلك الوديعة وأن يكون الحال اقتضى الابداع فتتوجه اليمين على المدعي عليه من غير اثبات خلطة ومنه ادعوى المسافر على بعض رفقته أنه أودعه مالا أو أنه أتلف منه مالا في حال سفره فان اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها إلى اثبات خلطة لانه قد يعرض له ما يوجب دفع ماله لبعض رفقته ومنها المريض يدعى في مرض موته على آخر يدين فان اليمين تتوجه على المدعي عليه ولا يحتاج إلى اثبات خلطة ومثله ورثته ومنها رجل عرض سلعة في السوق للبيع فادعى البائع على رجل من حضر الزائدة أنه اشتراها بكذا وأنكر الرجل الشراء وأدعى الرجل على البائع أنه ابتاعها منه بكذا وأنكر البائع البيع فتتوجه اليمين على المنكر منهما وان لم تثبت خلطة وصرح المؤلف بنقطة دعوى في قوله ودعوى مريض لثلاثتهم عند حذفها أنه مدعي عليه (ص) فان أقره له الأشهاد عليه ولما كم تنبيهه عليه (ش) أي فان أقر المدعي عليه بالحق فلا مدعى الأشهاد عليه بما أقر به خفية أن ينكر أقراره فان لم ينتبه المدعي للأشهاد على ذلك فان الحما كم ينبيهه عليه لان التنبيه على ذلك من شأن الأحكام لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع فالضمير في عليه عائد على الأشهاد حيث غفل الشهود الحاضرون أيضاً عن الشهادة على الأقرار (ص) وان أنكر قال ألك يئنه فان نقاها واستخلفه فلا يئنه إلا لعذر كنسيان (ش) يعني أن المدعي عليه إذا أجاب بالانكار فان القاضي يقول للمدعي ألك يئنه فان قال نعم فانه يأمره بالحضارها ويسمعهما ويعدر للمدعي عليه فيها فان أفي بدافع فلا كلام وصارت كالعدم وان لم يأت بدافع حكم عليه وان نقاها وقال لا يئنه لي وأسقط حقه من البيئنة وحلف خصمه فانه لا يقبل منه بعد ذلك يئنه إلا لعذر كنسيانها حين حلف خصمه ولا بد من يئنه على دعوى النسيان ومثل النسيان عدم تقدم العلم أو الظن بالبيئنة ثم تذكرها أو أعلم بها فله القيام بها حينئذ بعد يئنه كما مر في النسيان فلو حلف القاضي من توجهت عليه اليمين بغير إذن خصمه فان هذه اليمين لا فائدة فيها وللخصم أن يعيدها ثانية كما يفيد الاتيان بالسبين الدالة على الطلب فقوله واستخلفه أي وحلف ولو شرط المدعي عليه على المدعي عدم قيامه بالبيئنة التي نسيها وما أشبهها فانه يعمل بالشرط كما في الخطاب تنبيهه وللقاضى أن يسمع البيئنة قبل الخصومة على مذهب ابن القاسم خلافاً لجد الملك فانما حضر الخصم قرأ عليه الشهادة وفيها أسماء الشهود وأنسابهم ومساكنهم فان كان عنده في شهادتهم مدفع أو في عدالتهم مخرج كلفه إثباته والالزمة القضاء وان سأل أن يعيده عليه البيئنة حتى يشهدوا بحضرة فليس له ذلك (ص)

وللقاضى أن يسمع البيئنة) أي ولا يحكم على الخصم إلا بعد حضوره هذا في الحاضر والغائب غيبة أو قريبة كالיום واليومين وأما لو كان غائباً غيبة متوسطة أو بعيدة فانه يحكم عليه وهو غائب فإذا قدم فهو على حجته (قوله وأنسابهم ومساكنهم) أي التي يتميزون بها (فروع) الأول فلو قال يئني غائبة فاحلف لي فإذا قدمت أقوم بها كان له تحليفه ويقوم بها بعد ذلك فلو علم ببعدها وسكت وحلفه كان له القيام بها أيضاً قاله البدر عن ابن نونس قال وظاهره بلا خلاف الثاني لا يلزم من أقام بيئنة أن يحلف على صحتها الثالث لا يلزم المدعي أن يذكر جميع الدعاوى على شخص بل له أن يقتصر على بعضها ويترك بعضها لوقت آخر الرابع لو تعددت الدعاوى كفى فيها يمين واحدة ناصرها وظاهره ولو تعدد المدعون وانظر النقل الصريح في ذلك (قوله لزمه القضاء) أي لزم

القاضي أن يحكم بالشهادة فالحكم انما يكون بعد حضور الخصم لافي غيبته (قوله أو وجد ثانيا) قال في لزوم في كلام المؤلف عطف
الفعل الماضي على المصدر وهو ليس يقوم وما يقال من انه معطوف عليه بحسب المعنى أي كذبيان أو وجود ثان قد بحث فيه بأنه
لو كان كذلك اصح عطف الفعل الماضي على المصدر حيث روي المعنى دائما انتهى (قوله في حيز الخ) أي فلا يشبه الالعدر والالوجود ثان
ومن المعلوم انه في مسألة وجود الثاني لم تنصف بينه بل بقي شاهدا واحدا (قوله عند من لا يرى الشاهد واليمين مطلقا) أي في الاموال
وغيرها وهو مذهب أبي حنيفة وقوله أو في دعوى أي عندما لا (قوله ثم وجد شاهدا) أي كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد
الغيبه وكلامه هذا غير قوله الآتي وان حلف المطلوب ثم أتى بأخر فلا ضم الخ لانه في دعوى شئ ثبت بشاهد ويمين عند من يراهما
(قوله وظاهره ولو حكم الحاكم برد شهادة الاول لانفراده) أي لانه انما حكم لعلة الانفراد حيث فقد الانفراد لوجود الثاني صح ذلك
(قوله وفي كلام تنظر) أي فنت جعل كلام المؤلف فيمن ادعى عند من يرى الشاهد واليمين وأقام شاهدا ولم يحلف مع شاهده ولم
يحلف المطلوب أيضا لرد شهادة الشاهد ثم وجد ثانيا فانه يضمه للاول وانما كان فيه نظر لان فرض المسئلة أنه وجد الثاني بعد تحليف
المطلوب أيضا لرد شهادة الاول كما هو ظاهر كلام المؤلف وأيضا فهو مكر مع (١٥٧) مفهوم ما يأتي في باب الشهادات من قوله

وان حلف المطلوب ثم أتى بأخر
فلا ضم لان ما يأتي فيما اذا كانت
الدعوى تثبت بالشاهد واليمين
عند من يراهما وما هنا فيما لا تثبت
بهم الكون الحاكم لا يرى الحاكم
بالشاهد واليمين أو كانت الدعوى
لا تثبت الا بعدلين فلا ضم (قوله
مع حذف ثلاث مضافات) فيه
تساع لان الثابت انما هو مضافان
لا ثلاث (قوله لا غير ذلك) أي من
الامور التي توجب بطلان شهادة
الشاهد (قوله حيث تغير اجتهاده)
أي ان الحاكم كان مجتهدا لا يرى
الشاهد واليمين ثم تغير اجتهاده
وصار يرى الشاهد واليمين فرفع
له وظاهره ولو حكم أولا بالرد وهو
ظاهر وقوله أو عند غيره من
يرى الشاهد واليمين أي فله أن

أو وجد ثانيا (ش) هو في حيز الاستثناء فيفيد ان وجوده بعد ما استحلقة وحلف ومن قوله
أو وجد ثانيا يستفاد أن الحلف لرد شهادة الاول وحيث قد نصرة المسئلة انه أقام شاهدا عند
من لا يرى الشاهد واليمين مطلقا وفي دعوى لا تثبت الا بعدلين وحلف المدعي عليه لرد شهادة
الشاهد ثم وجد شاهدا آخر فله أن يقبله ويضمه للاول ويعمل بشهادتهما وظاهره ولو حكم
الحاكم برد شهادة الاول لانفراده وفي كلام تنظر انظر وجهه في شرحنا الكبير (ص ١٤٥) أو
مع عيين لم يره الاول (ش) المعطوف على نسيان محذوف مع حذف ثلاث مضافات بعده
والتقدير أو عدم قبول شهادة شاهد مع عيين لم يره الاول وأشار به الى عدم قبول الحاكم
شهادة الشاهد لان مذهبه ذلك لا تغير ذلك وصورة ذلك أن من أقام شاهدا فيما يقضي فيه
بالشاهد واليمين عند من لا يرى ذلك أصلا فلم يقبله واستحلف المطلوب أي طلب المقيم عيينه
وحلف ثم أراد أن يقيم ذلك الشاهد عند الحاكم الذي لم يقبله حيث تغير اجتهاده أو عند غيره
عن يرى الشاهد واليمين ويحلف معه فان له ذلك وأما ان كان مذهبه يرى الشاهد واليمين تارة
ولا يراه أخرى كالمالك وكانت الدعوى فيما لا يراه فيه فانه انما يضمه للاول اذا كان حين
تحليف المطلوب ناسياله أو كان بعيد الغيبه كما هو في البيئ (ص ١٤٥) وله عيينه أنه لم يحلفه أولا
قال وكذا أنه عالم بفسق شهوده (ش) يعني أنه اذا ادعى على شخص بحق فقال المدعي عليه
للمدعي أنت حلفتني على ذلك قبل وكذب المدعي في ذلك فالمدعي عليه تخليفه أنه ما حلفه قبل
تاريخه فان حلف فله أن يحلف المدعي عليه وللمدعي أن يرد اليمين على المدعي عليه أنه قد
استحلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف مرة أخرى وكذلك للمدعي عليه أن يحلف المدعي بعد

يرفع الشاهد ويحلف معه عند الحاكم مالكي يرى ذلك اذا لم يحكم الحاكم الاول برد شهادة الشاهد بل أعرض لان اعتراض الحاكم ليس
حكما وان كان ظاهرا عبارة السارح حيث قال فلم يقبله خلافة لانها تصدق ولو حكم الحاكم الاول بالرد فان حكم بالرد فليس للخصم أن يرفع
الحاكم مالكي لان حكم الحاكم يرفع الخلاف كذا أفاده اللقاني لا يخفى أن تقرير قول المصنف أو مع عيين لم يره الاول بما اذا تغير اجتهاد القاضي
بالشاهد واليمين فله الحكم ينبوعه كلام المؤلف ان لو أراد ذلك لقال أو مع عيين لم يره أولا الا أن يقال يقرأ الاول بالنصب أي لم يره الرمن الاول
وفيه من التكاف ما لا يخفى فالناسب الاقتصار على الصورة الثانية وهي ما اذا كان الاول لا يحكم بشاهد وعيين ثم ولى آخر من يرى
الشاهد واليمين كان له ذلك وليس حكم الثاني فسخا لحكم الاول يريد لان الاول من باب الترتيب كذا أفاده محشي تن وتأمل في الكلام
(قوله فانه انما يضمه للاول اذا كان الخ) وهذا هو المعنى الذي شرح به شارحنا قول المصنف أو وجد ثانيا كما أشرنا اليه ولكنه كان
قد أخل بالقيد المتقدم وهو ما أشرنا له بقولنا أي كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد الغيبه (قوله أولا) لو أسقط أولا لكان أحصر
وانما وصفها بالاولية باعتبار طلبها منه ثانيا (قوله وكذا انه عالم) أي وكذا اذا ادعى أنه عالم (قوله فان حلف) أي فان نكل حلف المدعي
عليه أنه قد حلفه وسقط الحق وان نكل لزمته اليمين المتوجهة أولا وله ردعا على المدعي (قوله فان حلف الخ) فان أقام المشهود عليه على
فسقهم شاهدا فينبغي أن يحلف معه وتبطل شهادتهم عليه ذكره الشيخ أحمد

(قوله كما اختاره المازري) أورد عليه بأن المازري ليس له اختيار في هذه وانما له اختيار في الاولى وهي قوله وله يمينه أنه لم يحلفه أولا وكان اللائق أن يأتي به بصيغة الاسم لانه اختاره من الخلاف لا من عند نفسه (قوله وأعذر اليه) والاعذار سؤال الحاكم من توجه عليه الحكم بينة هل عتده ما يجرح هذه البينة أم لا والهمزة في أعذر للسلب مثل شكى الى زيد فاشكته أي أزال شكايته وأعجمت الكتاب أي أزلت عجمته أي قطع عذره أي لم يبق له عذرا أي قطع حجته وليس المراد أثبت عذره (قوله بأبقيت لك حجة) البناء للتصوير أي أو يقول له ألك مطعن أو قاذح أو مدفع أو مقال (قوله من مدع أو مدعى عليه) والاعذار للمدعى عليه في البينة الشاهدة عليه وللمدعى فمن يجرح بينته فيقول ألك حجة تطعن في المطعن أو بينة غير هذه (قوله نفذ ما شهدت به) المتبادر من الشارح نفذ من النفوذ (قوله نقض الحكم قاله الجزيري في وثائقه) (١٥٨) وهذا القول هو الراجح والمعول عليه والاعذار حق لله تعالى ثم إن الاعذار

غير معين كالقضاء والمساكين كالموت حبس عقار على الفقراء فادعى شخص من ورثة الواقف تولى عليه أنه لم يجز عنه إلى أن مات أو أنه شرط النظر لنفسه مثلاً وأقام بينة بذلك فهل يعذر للفقراء في هؤلاء الشهود أولا وهو الظاهر بل عن مختصر المتبسط أنه لا يعذر اليهم ولكن لا بد من عين المدعى مع بينته فإذا شهد الجميع الكثير هل حكمهم حكم الشهود فيفتقر إلى الاعذار أو يجري مجرى التواتر المحصل للعلم فلا اعذار إلى هذا مال جماعة من القرويين والاندلسيين كان رشد وابن عات (قوله لم ينقض الحكم) ولا عبرة بدعواه عدم الاعذار أي لأن الاسم أصل الصحة وقوله قاله الانحوان أي مطرف وابن الماجشون وهذا القول أظهر القولين لما قدمنا وقد يشعر به تقديمه (قوله توجيهه متعدد في الاعذار) اثنين فأكثر (قوله ان كان المحكوم عليه غائبا) ويقولان له قد سمع القاضي شهادة فلان وفلان عليك وهل عندك من يجرحهما أم لا والمراد غائبا غيبة قريبة وأما المتوسطة أو البعيدة

أقامته البينة أنه ما يعلم بفسق شهوده كما اختاره المازري فإن حلف ببقى الأمر بحاله وإن نكل ردت اليمين على المدعى عليه فإن حلف سقط الحق وكلام المؤلف في تصوير الدعوى لافي كيفية البين لأن كيفية أن يحلف بالله الذي لا اله الا هو أنه لا يعلم بفسق شهوده والضمير في قوله وله عائد على المطلوب أي للمدعى عليه فحلف المدعى أنه لم يحلفه أولا الخ (ص) وأعذر اليه بأبقيت لك حجة ويندب توجيهه متعدد في (ش) هذا معطوف على مقدر قسم قوله فإن نفاها أي أن قال نعم أمره بإحضارها وسمعتها وأعذر بأبقيت لك حجة ويجوز أن يكون مستأنفا أي وأعذر لمن أراد أن توجه الحكم اليه من مدع أو مدعى عليه فإن لم يأت عطف في البينة نفذ ما شهدت به والا أنظره لاثبات ما يدعيه وعمل بمقتضاه كما يأتي والاعذار واجب فان حكمه غيره نقض الحكم قاله الجزيري في وثائقه وقال غيره يستأنف له الاعذار فان أبدى مطعنا نقض والا فلا ولو ادعى المحكوم عليه عدم الاعذار لم ينقض الحكم قاله الاخوان وقال غيره ما يستأنف الاعذار فان أبدى مطعنا نقض والا فلا ويندب توجيهه متعدد في الاعذار ان كان المحكوم عليه غائبا وسمع القاضي البينة في غيبته (ص) الا الشاهد بما في المجلس وموجهه ومن كى السر والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه (ش) هذه مسائل خمس مستفناة مما يجب فيه الاعذار منها إذا أقر الخصم في مجلس القاضي بحق الخصم بحضور الشهود فإنه يقضى عليه بأقراره ولا يعذر اليه في الشهود الذين سمعوا أقراره في مجلس القاضي للشاركة القاضي البينة في العلم فلا عذر في ذلك لكان اعذارا في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلام الخطاب ان من لا اعذار له فيه لا يلزم القاضي تسميته فإنه قال مسئلة وكذلك الشاهدان الموجهان لحضور اليمين لا يحتاج إلى تسميتهما لانه لا اعذار فيهما على المشهور من القولين لان القاضي أقامهما مقام نفسه ومنها من كى السر وهو من يخبر القاضي في السر بحال الشهود من عدالة أو جرح لا يعذر فيه ولو سأل الطالب المقيم البينة عن جرحها لم يلتفت اليه وكذلك لو سأل المطلوب عن زكي بينة الطالب فإنه لا يلتفت اليه لانه لا يقسم لذلك الا من يثق به فهو قائم مقام القاضي فلا يعذر في نفسه فزكي بكسر الكاف ويحتمل أن يكون بفتح الكاف والمزكي هو الشاهد واقصر البساطي على الاول وهو أولى لانه يفيد أنه لا يعذر فيمن زكاه المزكي المذكور أيضا وأما قرأته بالفتح فيفيد أن من زكاه من كى السر لا يعذر فيه ولا يفيد أن من تركه غير سر لا يعذره وجعل الزرقاني المزكي شاملا لمن يخبره بالجرح

فلا اعذار بل هو على حجة إذا قدم (قوله الا الشاهد بما في المجلس) ابن مرزوق وصواب العبارة بما في علمه ولو لم يكن في المجلس اخراج (قوله لحضور اليمين) أي مثلا أي أو لحيازة لانه لا توجه الامن يعلم عدالته بخلاف الشهود الذين يحضرهم المدعى غير الملازمين فلا بد من الاعذار فيهم (قوله لا يحتاج إلى تسميتهما) أي للمدعى (قوله بحال الشهود) أي الملازمين له على ما تقدم (قوله لا يعذره) أي وهو المراد بالمزكي بفتح الكاف (قوله لانه لا يقسم لذلك) أي التزكية سرا (قوله ولا يفيد ان من تركه غيره) وهو المزكي بكسر الكاف والحاصل أن قراءة الفتح لا تفيد الا عدم الاعذار في المزكي بالفتح فقط ولا يلزم عدم الاعذار في المزكي بالكسر بخلاف قراءة الكسر فإنها تفيد الامرين بطريقين الاول وبهذا كله فاقول في كلامه نظير بل يفيد لان عدالة من كى السر بالكسر ثابتة بعلم القاضي فهي قوية وعدالة المزكي بالفتح ليست ثابتة بعلم القاضي بل يعلم من زكاه القاضي فهي ضعيفة فإذا كان لا يعذر اليه في الضعيف فأولى أن لا يعذر اليه في القوى

(قوله اخراج اللفظ عن موضوعه) أى لان الموضوع في التزكية فكيف يشمل التجريح فالاولى أن يقال انه بطريق القياس عليه لامن مدلول اللفظ (قوله ومثلها القرابة) والحاصل أن الاعذار بالعداوة والقرابة قاصرة على مسألة البرزوا أما ما قبله فلا يعذر فيه لا بعداوة ولا قرابة ولا غيرهما (قوله لا يعذر اليه فمين شهد عليه) أى بحق وكذا بينة شهدت بتجريح بينة شهدت له لا يعذر له فيها (قوله لا يسمى له فيها) أى حيث لا يسمى له فلا ينبغي للقاضي أن يميل حقه في تفتيش حال الشهود بالكلية بل ينزل منزلة المشهود عليه في السؤال لهم ولو قيل بتخفيف المشهود له مع بينته كما تقدم في الدعوى على صغير وغائب كان حسنا (قوله وأنظره الخ) لافرق بين العقار والحيوان وغيرهما وقوله باجتهاده أى من غير تحديد أى ان ذلك موكول لاجتهاد الحاكم وليس محدودا برؤى من معين ومجمل الاظهار ما لم يتبين لده فحكم عليه من الآن (قوله سواء كان مدعيا) أى بأن أى المدعى عليه بينة تشهد بتجريح بينة المدعى فيقول المدعى ان لي حجة فأنظروني وقوله أو مدعى عليه أى بأن أراد التجريح في بينة المدعى (١٥٩) (قوله فان القاضي يحكم عليه) أى بما قال خصمه

ت (قوله فان قال لي بينة بعيدة كالعراق) أى قال المدعى عليه لي بينة بالعراق تشهد بتجريح بينة المدعى (قوله فعلى الحاكم أن يخبره) ان لم يخش عليه منه كما مر (قوله أى عن المخرج) ظاهرا لا المخرج السرى فلا يخيب عنه (قوله ويخبره) التخيير هو الحكم بعدم قبول بينته بعدامهاله للجهة التي ادعاها لا الحكم بعدم تبين الدد فانه لا يمنع من قبول بينته بعد ذلك قال محشى ت التخيير هو الحكم على المخير فليس هو ريشى فائد على الحكم فلا يشترط التلطف بالتخيير وانما يكتب التخيير من سألته تأ كيد الحكم لأن عدم مماع الحجة يتوقف عليه وذا النقل في ذلك ثم قال فقد ظهر لك أن مجرد الحكم هو التخيير ثم قال اذا تم هذا فقول المصنف الا في دم الخ لا يأتي على ما درج عليه من قوله الاعذر كدسيان الخ وقبول ما أتى به بعد

اخراج اللفظ عن موضوعه ومنها ان الشاهد المبرز في العدالة أى الفائق أقرانه فيما لا يعذر فيه غير العداوة ويعذر فيه فيما ومثلها القرابة ومنها أن المحكوم عليه اذا كان يخشى منه على من شهد عليه فانه لا يعذر اليه فمين شهد عليه نقوله ومن يخشى منه أى وشاهد من يخشى منه وبعبارة أى والشاهد على من يخشى منه لا يسمى له (ص) وأنظره لها باجتهاده ثم حكم كنهها (ش) يعنى ان المحكوم عليه سواء كان مدعيا أو مدعى عليه اذا قال لي حجة فان القاضي ينظر لها أى لاجل الاتيان بها باجتهاده ثم يحكم عليه بعد ذلك كما اذا قال لا حجة لي ونفاها فان القاضي يحكم عليه من غير مهلة فان قال لي بينة بعيدة كالعراق فانه يحكم عليه ويكون باقيا على حجة اذا قدمت بينته ويقيمها عند هذا القاضي أو غيره فالضمير في لها للجهة المتقدم ذكرها (ص) ويجب عن المخرج (ش) يعنى ان المدعى اذا أقام بينة شهدت له بحق على شخص فأقام المدعى عليه بينة شهدت بتجريح بينة المدعى فاذا سال المدعى عن برح بينته فعلى الحاكم أن يخبره عن برح بينته وبوجهه لا بعداوة فيه لانه قد يكون بين المخرج والمدعى عداوة أو بينه وبين المشهود عليه قرابة وهذا اذا كان التجريح بينة فان لم يكن بينة وانما القاضي علم من الشاهد شيأ يرد شهادته فلا يلزم القاضي الجواب كما قاله ابن عبيد السلام وفي كلام المؤلف حذف أى ويجب الحاكم السائل عن تعيين المخرج (ص) ويخبره (ش) الضمير راجع للمحكوم عليه كان مدعيا أو مدعى عليه فاذا قال المحكوم عليه لي حجة وأنظره الحاكم لاجل الاتيان بها باجتهاده ولم يأت بحجة فان القاضي يخبره ويكتب التخيير في سجله بأن يقول فلان ادعى ان له بينة ولم يأت بها وقد عجزته خوفا من أن يدعى بعد ذلك عدم التخيير وأنه باق على حجة وان كان لا يقبل منه ذلك على المذهب رفع النزاع لان هناك من يقول بالقبول ثم استثنى المؤلف مسائل ليس للقاضي التخيير فيها بقوله (ص) الا في دم وجس وعق ونسب وطلاق (ش) يعنى ان هذه المسائل لا يقطع فيها الحجة وضابط ذلك ان كل حق ليس

التخيير ان كان له وجه من نسيان وعدم علم وهو مذهب المدونة ولا فرق بين الطالب والمطلوب وأنه يقبل منهم ما في كل شيء لا خصوصية لهذه المستثنيات وانما يأتي على قول ابن القاسم لا يقبل منه ما أتى به بعد التخيير وان كان له وجه وذا النقل ثم قال فقد ظهر لك من هذه الاسمعة وغيرها ما قلناه ان التلطف بالتخيير غير مشروط وان مذهب المدونة القيام بعد الطالب والمطلوب ان كان له وجه وهو ما درج عليه في قوله الاعذر في تنازع الزوجين من قوله وظاهرها القبول فلا وجه لاستثناء هذه الحجة اذا القبول فيها وفي غيرها وانما يأتي على من قال لا يقبل فيه ما أتى به انتهى المراد منه (قوله ويكتب التخيير في سجله) لا يخفى أن هذا هو المشار اليه بقول المصنف فيما يأتي وكتبه فالتناسب أن لا يذكر هنا (قوله خوفا) على لقوله ويكتب التخيير أى انما كان يكتب التخيير خوفا من ان الخ وقوله وأتبعه باق معطوف على قوله عدم التخيير وقوله وان كان الواو الحال أى والحال أنه لا يقبل منه أى كتبه خوفا من دعواه كذا وان كان لا يقبل منه تلك الدعوى وقوله رفع النزاع على الكتب مع علمه التي هي قوله خوفا وقوله لان هناك على للعلل بالرفع مع علمه أى الرفع (قوله وضابط الخ) اعترض بأن هذا لا يظهر في الدم لان لوليه اسقاطه بعد ثبوته الا أن يحمل على قتل الغيلة فليس للولى اسقاطه بعد ثبوته لانه حق لله

(قوله فان الحكم بالتعجيز) المناسب لقوله سابقا ليس للقاضي التعجيز أن يقول فان التعجيز إلا أن تجعل الباء في قوله بالتعجيز للتصوير
 للتعدية وذلك لان التعجيز صفة فلا يعلق الحكم (قوله لا يقطع) أي القاضي (قوله ان يدعى الخ) لا يخفى أن هذه
 دعوى إثبات وهي متفق عليها وسيأتي دعوى النفي في آخر العبارة وهي مختلف فيها (قوله وأما المدعى عليه الخ) فإذا أقيمت على
 القاتل أو على المطلق بينة ثم ان هذا القاتل المدعى عليه أو المطلق ادعى ان له بينة تخرج هذه البينة ثم انه يحجز عن الاثبات بتلك
 البينة المخرجة فحكم القاضي بتعجيز المدعى عليه وحكم بقتله ثم ان أولياءه أقامت بينة تخرج الشاهدة بالقتل فانها لا تقبل ومضى القتل
 فإذا علمت ذلك فقول الشارح فلا يقبل منه أي من وليه وقوله ولم يأت بدفع أي لم يأت بما يبطل بينة المدعى بالقتل أو الطلاق وقوله بعد
 استيفاء الخ أي من الاعذار والتلوم وقوله فاذا عجزه الاوضح أن يقول فله تعجيزه فاذا عجز الخ (قوله ونحوه) وهو النسب وما عطف
 على الدم في قول المصنف الا في دم وجس الخ وفي ذلك رد على عجم لان عجم يقول ليس له تعجيزه أصلاً أي في هذه المسائل والحاصل
 أن الذي يقوله عجم ان النفي كالأثبات في عدم التعجيز في هذه المسائل أي الدم وما عطف عليه وان الجيزي يقول ليس النفي كالأثبات
 فله تعجيزه في هذه المسائل وكلام شارحنا في (١٦٠) عن بعض التقارير يقوى كلام عجم (قوله كما ارتضاء الجيزي) هو الشيخ

زين الدين الجيزي عصرى الشيخ
 عبد الرحمن الأجهوري عن أخذ
 عن الشيخ فاضل الدين اللقاني (قوله
 للتعجيز) أي المفهوم من قوله ويعجزه
 وهو أولى لقربه وقوله أو للتلوم
 أي الذي هو عين الانتظار المفسد من
 قوله وأتظره وقوله أو للاعذار أي
 المفهوم من قوله وأعذر إليه (قوله
 وهذا يفيد) أي كون الضمير عائداً
 على الانتظار هو الذي يفيد ما نقله
 الشارح (قوله لان الانتظار الخ)
 روح العلة قوله وهو مصدق فيه أي
 اذا ادعى المحكوم عليه أن القاضي
 لم يتظره وادعى القاضي أنه أتظره
 فان القول قول القاضي انه أتظره
 فلا فائدة في الكتب ومفاده أن
 النزاع اذا حصل في التعجيز بأن
 يقول القاضي أنا عجزت كما يقول
 المحكوم عليه أنت لم تعجزني أن

لمدعيه اسقاطه بعد ثبوته فان الحكم بالتعجيز لا يقطع الحجة فيه وبعبارة ليس للقاضي تعجيز
 الطالب وهو باق على حجة في هذه المسائل فله القيام بينته متى وجدها ويحكم الآن بإبطال
 الدم وبإبطال الجبس وبقاء الرق وعدم النسب وبقاء الزوجية مثال الاول أن يدعى شخص
 على آخر أنه قتل وليه ويطلب بالبينة فيعجز عنها فلا يحكم القاضي بعدم سماع دعواه بعد ذلك ان
 وجد بينته وان منعه من القصاص الآن والثاني أن يدعى شخص ان شخصاً حبس عليه داراً
 ويطلب منه البينة على دعواه فيعجز عنها فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته ان وجدها في
 المستقبل وان رفع يده الآن عنها الثالث عبد ادعى ان سيده أعتقه وعجز عن إقامة بينة
 بذلك فلا يحكم القاضي بعدم سماع بينته عليه في المستقبل ان وجدها وان حكم ببقائه في الرق
 الآن الرابع انسان ادعى أنه من ذرية فلان وعجز عن إقامة بينة تشهد له بذلك فلا يحكم عليه
 بعدم سماع بينته في المستقبل ان وجدها وان لم يثبت نسبه الآن الخامس امرأه ادعت
 ان زوجها طلقها وعجزت عن إقامة بينة على الطلاق فلا يحكم عليها بإبطال دعواها بعد ذلك ان
 وجدت بينة وان حكم ببقائها في عصمة زوجها الآن وبمـ إذا علم أن عدم التعجيز في جانب
 المدعى وأما المدعى عليه بأنه قتل عمداً وأنه طلق الخ ولم يأت بدفع بعد استيفاء الخ فاذا
 عجز الحاصـم فلا يقبل منه ما أتى به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الدم ونحوه كما ارتضاء
 الجيزي والضمير في قوله (وكتبه) للتعجيز أو للتلوم أو للاعذار أو للانتظار المتبادر من قوله
 وأتظره لها باجتهاده وهذا يفيد ما نقله الشارح عن ابن رشد وليس فيه كبر فائدة لان
 الانتظار موكول الى اجتهاد القاضي وهو مصدق فيه ولكن رجوعه للتعجيز أولى لانه يلزم
 من كتيبه كتب التسلوم لانه لا يكتب التعجيز الا ويكتب التسلوم أي وكتب كيفية التعجيز

يكون القول قول المحكوم عليه لا قول القاضي فلذا كتب التعجيز وظاهر أن الامر ليس كذلك وأنه
 لا فرق بينهما والظاهر أن ثمة الكتب خوفاً من تطاول الزمن ونسيان ذلك أو عزل هذا القاضي وقيام غيره مقامه ويحصل النزاع عند
 قيام غيره فيرجع للكتابة المذكورة (قوله لانه يلزم من كتب التعجيز كتب التسلوم) أي بحسب ما طلب في الشرع لاعقلا وقوله لانه
 لا يكتب التعجيز الا ويكتب التسلوم أي لان التعجيز شرعاً لا يكون الا بعد التلوم ففي كتب المتأخر الذي هو التعجيز فلا يكون الا بعد كتب
 المتقدم وهو الانتظار الذي هو التسلوم أي ولا يلزم من كتب التسلوم أي الذي هو المتقدم كتب المتأخر الذي هو التعجيز والحاصل أن
 كتب التعجيز من كتب التسلوم لانه يلزم من وجود السبب الذي هو التعجيز وجود السبب الذي هو التسلوم دون العكس أي فلا يلزم
 من كتب التسلوم كتب التعجيز لانه لا يلزم من وجود السبب وجود السبب بل هو أن يحصل الانتظار وينع من التعجيز مانع وقوله أي وكتب
 كيفية التعجيز أي اللازم منه كتب التعجيز وقوله هل عجزه ببيان لكيفية فكتابه أنه عجزه بعد ادعاء الحجة أو ابتداء كتابة لكيفية
 التعجيز أي لصفة التعجيز ولا يخفى ما في ذلك من التسامح وقوله لا وكتب أنه عجز أي فقط وقوله لان هذا لا يترتب عليه حكم أي فكتبه
 أنه عجز بدون أن يبين الكيفية المذكورة لفائدة فيه نقول بل فيه فائدة لان الأصل الصحة وأنه ما كتب أنه عجز الا بعد كتابة

ما يسبقه في التلوم (قوله ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة) معنى ذلك أي المسائل المستثناة فإن المطلوب عدم التمييز وإذا وقع ونزل لا يعتبر والمسائل المستثناة هي ما تقدم في قوله إلا في دم الخ (قوله حبس وأدب) أي يحبس أو لا فإن لم يجب بعد الحبس أدب وقوله ثم حكم أي ثم إن استمر بعدهما على عدم الجواب حكم عليه (قوله ويعد هذا اقرارا) ومثل عدم جوابه في الحكم عليه بلايين شبهة في أن له عنده ما يدعيه كما اقتصر عليه في التوضيح وظاهره ولو طلب المدعي عليه بين المدعي وكذا في مسألة المصنف وأما لو أنكر المدعي عليه أن له عنده ما ادعى به وقال بخلاف المدعي وبأخذ ما ادعى به فإنه يجب (١٦١) لذلك فيما يظهر ويقع ذلك في محكم مصر (قوله

ولم ادعى عليه السؤال عن السبب) أي حيث غفل عنه الحسنة أو جهل أو نعمة عدم السؤال لأن المطلوب بالسؤال عن السبب ابتداءً عما هو الخاك لا المدعي عليه لكن لو فرض أنه سأل عن ذلك كفي (قوله من غير عين تلمه على المشهور) مقابله ما قاله الباجي من أن القياس بين واستظهره الأشياخ المتأخرون (أقول) فالأولى العمل به لقلة الصدق في الأعصار المتأخرة (قوله وإن أنكر مطلوب المعاملة) أي الخاصة من بيع أو سلف مثلاً كما إذا ادعى شخص على آخر عشرة دراهم مثلاً من بيع فينكر المدعي عليه بأن يقول لم أشتر منك كما ذكره في الكبير لما تقدم أنه يدعي بمعلوم محقق كافي عب (قوله على المشهور) ومقابله يقبل (قوله وفي كلام المؤلف أمور) من جملة الأمور أن محل التفرقة إذا كان الفاش يفرق بينهما أما من لا يفرق بين أنكار أصل المعاملة وبين لاحق الحق على فتقبل بينته في الوجهين ومن جملة الأمور أنه لا يكفي ما ذكره المؤلف في الجواب على قول ابن القاسم ولا بد أن ينفي السبب أن عينه المدعي بأن يقول

هل يجوز بعد أن ادعى حجة أو ابتداء لا وكتب أنه يجوز لأن هذا لا يترتب عليه حكم وإنما يترتب الحكم على كفية التمييز لأن منه ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة (ص) وإن لم يجب حبس وأدب ثم حكم بلايين (ش) يعني وإن لم يجب المدعي عليه عند القاضي لا باقرار ولا بانكار أو قال لا خاصة فإن الحسنة ويؤديه على عدم جوابه بالضرب بحسب اجتهاده حتى يقرأ أو ينكر ثم يحكم عليه بعد ذلك بلايين من المدعي لأن اليمين فرع الجواب وهذا لم يجب قال ابن الموارز ويعد هذا اقراراً منه بالحق (ص) ولمدعي عليه السؤال عن السبب (ش) يعني أن المدعي إذا قال في دعواه لي على هذا مائة مثلاً فلا مدعي عليه أن يقول له بين لي من أي وجه ترتبت على هل من سلف أو بيع أو غير ذلك فإن بين له السبب طلب من الخصم الجواب وإن لم بين له السبب لم يطلب منه الجواب لأنه إذا بين المدعي السبب أمكن أن يكون فاسداً لا يترتب بسببه غرم أو غرم قليل ولو أن المدعي حين سئل عن السبب قال لا أدري أو قال نسيت فإنه يقبل منه من غير عين تلمه على المشهور واليه أشار بقوله (ص) وقيل نسيت بلايين وأن أنكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لاحق الحق على (ش) يعني أن المدعي بحق على شخص من معاملة صدرت بينهم ما قال له المدعي عليه لم يصدر بيني وبينك معاملة وأنه كرهها من أصلها فالبينة حينئذ تثبت ما ادعى على المدعي لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر فإذا أثبت المدعي ما ادعى فلا تقبل بينة المدعي عليه بعد ذلك بأنه قضاة ذلك الحق على المشهور وبه العمل لأن المدعي عليه أكذب بينته حين أنكر المعاملة لأن قوله لم أعمله مستلزم لعدم الدين وعدم القبض الذي شهدت به البينة بخلاف ما إذا قال المدعي عليه لاحق الحق يا مدعي على فأقام المدعي بينة تشهد له بالحق فأقام المدعي عليه بينة شهدت له بأنه قضاة ذلك الحق فانهما تقبل ويعمل بمقتضى ما شهدت به لأن قوله لم يكن فيه ما يكذب بينته ومثل لاحق الحق على ليس لك على حق أو قبلي وفي كلام المؤلف أمور انظرها في الكبير (ص) وكل دعوى لا تثبت إلا بعداين فلايين مجردا (ش) يعني أن الدعوى التي لا تثبت إلا بعداين كعقود رجعة وكتابة وطلاق ونكاح لا يلزم المدعي عليه فيها عين مجرد دعوى المدعي فلا يلزم الزوج عين على عدم الطلاق إذا ادعت المرأة عليه ذلك ولا يلزم المحبر عين على عدم العقد على مجبرته إذا ادعى شخص عليه ذلك ونحو ذلك فإن لم تجرد فهو ما أشار إليه بقوله (ولا ترد) فهو عطف على مقدراي وإن لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد ذلك في الطلاق والعقود والقذف لا في غير ذلك ففي مفهومه تفصيل وبعبارة معطوف على مفهوم قوله مجردا أي فإن لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد بل أما حلف أو حبس فإن طال دين وليس

(٢١ - خرشي سابع) ما اشترته أو ما اقترضته أو ما تزوجت منك مثلاً وهو المناسب لقول المؤلف ولمدعي عليه السؤال وظاهر كلام المؤلف أنه يكفي في الجواب وهو قول ابن كنانة وابن الماجشون فيحمل كلام المؤلف على ما إذا لم يعين المدعي له السبب أو عينه له واكتفى بهذا وأن المؤلف ما ش على قول ابن كنانة ومن جملتها ما أشار به بقوله وقوله البينة ومثلها اقراره بما ادعى عليه بعد أن أنكره فلا يفيد بينته سواء أقر بعد إقامة البينة أو قبلها كما هو ظاهر ما ذكره الشيخ عبد الرحمن ثم بعد أن علمت ما ذكرنا وعلمت اتفاقهم على أن من لا يفرق بينهما يقبل قوله في الوجهين أقول إن هذا مشكل لأن التفرقة بينهما بدعية لا تحق فاذن لا وجه لقوله يقبل قوله في الوجهين فتدبر (قوله عطف على مقدر) هو في الحقيقة معطوف على توجهت (قوله معطوف على مفهوم) أي على جواب مفهوم

(قوله بخلاف ما إذا أقام شخص شاهدا الخ) فرق بين الطلاق والعق وبين النكاح بأن الغالب فيه الشهرة فشهاده واحد فيه رتبة بخلافه ما يقتضي هذا الفرق أن سائر ما يثبت بشاهدين حكمه حكمهما في الحلف مع إقامة شاهد لرده شهادته لاحكام النكاح ثم انه يستثنى من قوله فلا عين مجردهما مسائل منها قوله وحلف الطالب ان ادعى عليه علم العدم وقوله وكذا أنه عالم بفسق شهوده وقوله وله عينه أنه لم يحلفه أولا انظر الشراح (قوله ولا ترد) (١٦٣) أي لا يردهما من توجهت عليه كالزوج والسيد والمدعى عليه بالقذف (قوله

هو مثال للقاعدة) الحاصل أن القاعدة هي قوله وكل دعوى لا تثبت الا بعدين فلا عين مجردهما وقوله وهو واضح أي كون قوله نكاح مثلا للقاعدة أي بيانا للفرد من أفراد موضوعها واضح بالنسبة الى منطوق قوله مجردهما أي بالنظر لمنطوق قوله فلا عين مجردهما وذلك لان دعوى النكاح اذا تجردت فلا عين فيها قطعا وقوله ومشكل بالنظر الى مفهوم فلا عين مجردهما لانه يفيد بحسب المفهوم انها اذا لم تجرد بان كان صاحب دعوى النكاح أقام شاهدا أن اليمين تتوجه مع أنها لا تتوجه (قوله لكن كلامه في باب الشهادات يرفع هذا الإيهام) أي يرفع هذا الاقتضاء أي يدل على عدم العمل به لانه منطوق فيقدم على هذا المفهوم (قوله والرحم) الواو بمعنى أو ثم محل الصلح في هذه المسائل الثلاثة فيما يمكن فيه الصلح لا في طلاق ونحوه وقوله الى جمع الخواطر أي القلوب *De p. v. 101* ففيه مجاز مرسل من الطلاق الحال *De p. v. 102* وإرادة المحل (قوله فهذا يخص الخ) التخصص صحيح وذلك لان *De p. v. 103* قوله ولا يدعوا صلح نهى عام وقوله وأمر بالصلح أمر وهو خاص بالتنافي *De p. v. 104* موجود الذي هو شرط التخصص *De p. v. 105* خلا لما قاله عب (قوله ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار) مقابل

على اطلاقه بل في بعض المسائل الاتية في قوله وحلف بشاهد في طلاق وعق لانكاح فهو مفهوم قوله هنا مجردهما فان أقامت المرأة شاهدا أن زوجها طلقها وأنكر ذلك فيلزمه أن يحلف على نفي الطلاق لرده شهادته الشاهد فان نكل جنس وان طال دين وليس للزوج أن يرد اليمين على المرأة بخلاف ما إذا أقام شخص شاهدا يشهد له أن فلانا زوجته ابنته وأنكر الاب ذلك فلا يلزمه عين ولا يثبت النكاح بذلك فقوله هنا (كنكاح) مثال لما لا يثبت الا بعدين وليس مثلا لما تتوجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تجرد ولا ترد كما يفيد ما يأتي في قوله لانكاح وبعبارة هو مثال للقاعدة وهو واضح بالنسبة الى منطوق قوله مجردهما ومشكل بالنسبة الى المفهوم لانه يقتضي أنه اذا كان هناك شاهد في النكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم أنها لا تتوجه له لكن كلامه في باب الشهادات يرفع هذا الإيهام (ش) وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كان خشي تفاسد الأمر (ش) يعني أن القاضي اذا ترفع اليه اثنان من أهل العلم والفضل أو كان بينهما رحم فينبغي له أن يأمرهما بأن يصطلحا لان الصلح أقرب الى جمع الخواطر وإلى تأليف النفوس ويذهب غل الصدور كما كان يفعل المجنون فقد ترفع اليه رجلان من أهل العلم فأبى أن يسمع منهم ما وقال لهما استرا على أنفسكما ولا تطلعا من أمر كما على ما قد استرنا الله عليكما وأما لو خشي القاضي بالحكم اتساع الأمر والفتنة بين المحكوم والمحكوم عليه فانه يجب عليه الأمر بالصلح دفعا للمفسدة وظاهر قوله وأمر الخ ولو ظهر له وجه الحكم وهو كذلك فهذا يخص عموم قوله الآتي ولا يدعوا صلح ان ظهر وجهه ويقصره على ما عدم من ذكره هنا (ش) ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار (ش) يعني أن القاضي لا يجوز له أن يحكم لمن لا يجوز له أن يشهد له كآبيه وولده وزوجته وبناته كما يأتي في باب الشهادات عند قوله ولا تمتا كذا القرب كآب وان علا وزوجهما وولد وان سفل كبنات وهذا على ما اختاره اللخمي وهو المشهور لان الظنة للحقة في ذلك ولا فرق بين الشهادة والحكم وهذا واضح اذا كان محتاجا لإقامة بينة لانه ربما ينسأهل في قبولها فيتمم على أنه يقبل شهادته من أنصح شهادته أما اذا اعترف المدعى عليه بالحق فينبغي أن يجوز له أخذ ما تقدم له ابن رشد بالاولى ونصه على نقل المواق وانظر هل يحكم لنفسه قال أشهب لا يقضى لنفسه ابن رشد له الحكم على الاقرار على من استمك ماله ويعاقبه لقطع أبي بكر الاقطع الذي سرق عقد زوجته أسماء اعترف بسرقة وانظر المفتي هل هو كذلك فيمتنع أن يقضى على من لا يجوز شهادته عليه وهل يجوز أن يقضى لمن لا يجوز شهادته له ثم رأيت في البرزلي ما نصه المازري عداوة المفتي كعداوة الشهود (ش) ونبذ حكم جائر وجاهل لم يشأوا ولا اتعقب ومضى غير الجور ولا يتعقب حكم العدل العالم (ش) لما أخبر الرسول عليه الصلاة والسلام أن القضاة ثلاثة جائر وجاهل وعدل أقاد المؤلف أحكامها على هذا الترتيب والمعنى أن القاضي الخارج عن الحق متعمدا تبذ أحكامه أي تطرح وتلقى أي يطرحها ويبلغها القاضي الذي يتولى بعده

المختار ما لا يصح من أنه يجوز اذا لم يكن من أهل التهمة وكذا لا يجوز له الحكم على من لا يشهد عليه فان حكم لمن لا يشهد له فهل حكمه في النقض حكمه على عدوه أولا فلا ينقض وهو ظاهر تبصرة ابن فرحون أو ينقضه هو لا غيره وهو ما في النواذر (قوله وله الحكم على الاقرار) أي معتمدا على الاقرار (قوله ويعاقبه لقطع أبي بكر الاقطع الخ) هذا الاستدلال اغمايتم اذا كان العقد ملكا لأبي بكر وأن مالها كماله (قوله أي تطرح وتلقى) لا ينبغي أن من كان بتلك الصفة لا يمكن أن يكون حكمه موافقا لقطعها وكلام

ابن رشد الا في بعد موضوع آخر هذا اذا جل قوله الخارج عن الحق على ظاهره فان جل على أن المراد أن شأنه ذلك فلا يكون مخالفا له بل هو الموضوع ويعلم من ذلك أنه عالم لاجاهل (قوله وكذلك تنبذ أحكام القاضي الجاهل) ولو وافق الصواب كما في عب ورد محشى تت بما حاصله أنه ان قامت البينة على صحة أحكام الجاهل ظاهرا وباطنا فلا تنقض وكذا الجائر ثم قال ولم أر من قال بالنقض في الجاهل مطلقا وان كان صوابا باطنا وظاهرا لان الجاهل غير المشاور غاية انهم ألحقوه بالجائر والجائر لا ينقض من أحكامه ما علم صحة باطنه بالبينة العادلة وعبارة الشارح أي بهرام عن المازري في الجاهل تنقض وان كان ظاهرها الصواب وينبغي أن يلحق بذلك كما قالوا ماذا حكم ما لم يبين طلق زوجته ثلاثا وعقد لها على آخر وحكم أن مجرد العقد كاف في تحليلها الزوجا الأول فان هذا القول قول سعيد وقد رجع سعيد عنه فلا يجوز العمل به لانه خلاف الاجماع فهذه من المسائل المخالفة للاجماع (قوله والتخمين) عطف تفسير على الحدس (قوله ولا يعرف الطريق اليه) يعرف ذلك بالمزاولة (١٦٣) في ذلك (قوله وكلام المؤلف) أي قوله وجاهل الخ وقوله والافقد تقدم أن

العلم واجب شرط حاصل ذلك أن العلم شرط صحة اذا وجد العالم وأما اذا لم يوجد فلا يكون العلم شرط صحة بل يولى الجاهل أي الذي له عقل وورع اعتمادا على أنه يسأل العلماء الذين لم يستوفوا شروط القضاء كبرأة أو عبد فاذا حكم بدون مشورة نقض حكمه مطلقا على ما قال الشارح وان شاور تعقب وقال في له جوابا آخر وحاصله أنه اذا ولى على جهل ابتداء حكمه باطل وان لم يول على ذلك ابتداء بل اغما اطلع عليه بعد ولم يعلم بجهله الا بعد فيجوز فيه تفصيل المصنف هنا (قوله أو جلي قياس) أي أو خالف فاطما من عمل أهل المدينة

ابن رشد القاضي الجائر ترد أحكامه دون تصفح وان كانت مستقيمة في ظاهرها الا أن ثبت صحة باطنها اه وكذلك تنبذ أحكام القاضي الجاهل الذي لم يشاور العلماء بل يحكم بين الناس بالحدس والتخمين فان كان يشاور أهل العلم فان أحكامه تنعقب فما كان منها صوابا يثبت ولا ينسحب وما كان جورا فينبذ ولا يقال كيف تنعقب أحكامه مع المشاورة لانه نقول قد يعرف عين الحكم ولا يعرف الطريق الى ايقاعه اذا القضاء صناعة رفيقة لا يعرفها كل أحد بل ولا أجل العلماء وكلام المؤلف يحمل على ما اذا ولى الجاهل لعدم العلم والافقد تقدم ان العلم واجب شرط وان عدمه يمنع انعقاد الولاية ونفذ الحكم مع وجود العالم وأما العدل العالم اذا حكم في شيء ثم عزل وولى بعده غيره فإنه لا تنعقب أحكامه لانها موافقة لما عليه الناس فتعقبها يؤدي الى كثرة الشر والخلاف فالمراد بعدم التعقب عدم التبصع وليس المراد ان اذا رأينا حكما فاسدا لا تنقضه بل تنقضه قوله العدل أخرج الجائر وقوله العالم أخرج به الجاهل ولو قال المؤلف ومضى الصواب كان أحسن لان غير الجور قد يكون خطأ أو سهوا أو نسيانا مع أنه لا يعنى (ص) ونقض وبيان السبب مطلقا ما خالف قاطعا أو جلي قياس (ش) تقدم ان العدل العالم لا تنعقب أحكامه فاذا عزل أو مات وولى بعده غيره ورفع اليه شيء من أحكام العدل العالم أو رفع له هو شيء من أحكامه ونظر فيه افوجد فيها ما هو مخالف لقاطع من كتاب أو سنة أو قياس جلي أو اجماع فان لاغيره أن ينقضه وجوبا وبين السبب الذي نقض لاجله لا ينسب للجور والهوى فعنى مطلقا سواء كان الحكم لغيره أو له كان في ولايته الاولى والثانية نقوله ما أي حكمه مفعول نقض مثال مخالفة الاجماع كالحكم بان الميراث كله للأخ دون الجد لان الامة على قوانين المال كله للجد أو يقاسم الاخ أما حرمان الجد فلم يقل به أحد ومثال مخالفة النص اذا حكم بشفعة الجار فان الحديث الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر لان الحكم بشهادة الفاسق لا تجوز قال الكافر أشهد فسوقا وبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس (ص) كاستسعاء معتق وشفعة جار وحكم على عدوا وبشهادة كافر أو ميراث ذوى رحم أو مولى أسفل أو يعلم سبق مجلسه أو جعل بته واحدة أو انه قصد كذا فاخطأ ببينة أو ظهر انه قضى بعبدين أو كافرين أو صبيين أو فاسقين (ش) هذه أمثلة لما خالف قاطعا أو جلي قياس كما يأتي بيانه والمعنى أنه اذا كان عبد بين رجلين مثلا واعتق أحدهما حصته وكان

كخيار المجلس أو من القواعد كسئلة السر بحجة لابن سريج من الشافعية هي أن رجلا قال ان وقع عليك طلاق فأنت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها واحدة ومات فلا رث لها منه لاجتماع الشرط والمشرط وعدم اعتبار قوله قبله خلافا لحكم ابن سريج بعدم اجتماع الشرط مع المشرط فلا يلزم عنده ايقاع الثلاث فترث منه وقولنا عمل أهل المدينة زاد ابن عرفة كما في البرزني ولكن هذا واضح بالنسبة للمالكى لاغيره فلا تنقض برزني كما قاله البدر (قوله أو جلي قياس) من اضافة الصفة للموصوف وهو ما قطع فيه بنى الفارق أو ضعفه مثال الاول قياس الامة على العبد في التقويم على المومن المعتقد والثاني قياس العبياء على العوراء في عدم اجزاء الضحية واحتمال أن العبياء يعتق بهم في أخذها للرعي لتكونها لا تبصر بخلاف العوراء ضعيف (قوله وله أن ينقضه وجوبا) فان قيل نقض أحكام العدل العالم هنا يناقض قول المصنف فيما تقدم ولا ينعقب حكم العدل العالم والجواب أن النقض هنا ليس مترتبا على تعقب أحكامه وانما عثر عليها هو أو غيره

(قوله وأما ان وقع من حاكم يراه كالحق الخ) هذا خلاف ما عليه الشيخ أحمد فقد ذكر عن بعض شيوخه في استسعاء المعتق أنه ينقض ولو وقع الحكم فيه ممن يراه حقا وكره الشيخ كرم الدين أن الحكم في هذه المسائل للسالكين نقضه ولو وقع فيه الحكم من يراه لضعف المدرك فيه قامت وكلام الشيخ كرم الدين أولى بالتابع لأنه أدري بذلك الباب من غيره (قوله لضعف المدرك فيه) أي فالمراد بالقاطع ما قابل الضعيف ولا يخفى أنه يشمل الصحيح والحسن لأن كلاً لا يتصف بالضعف إلا أنك تخبر بأن مسألة الاستسعاء مساوية لمسألة شفعة الجار في الحكم فيفيد ضعف مدرك الاستسعاء مع أنه في مسلم وأجاب عجي بانه مثال لما خالف نص السنة الرابع على خلافه ولم أر أي نت عدم صحة التمثيل قال في كاستسعاء معتق إنه مشبه بما خالف قاطعاً لا مثلاً له لأن حديثه في مسلم وهو أخف من الاعتراض على المصنف وإن كان يستل أيضاً ما سبب النقص فيه حيث جعل مشبهاً قاله عجي (قوله إذا وقع أنه حكم على عدوه) أي حكم لغيره لكن المحكوم عليه عدو للحاكم بلا يصح لأنه لا نصح شهادة عليه ولا يخفى أن هذا خلاف الحديث الذي هو قوله صلى الله عليه وسلم لا يحكم عدو على عدوه (قوله إذا وقع أنه حكم بشهادة كافر الخ) لا شك أن هذا مخالف (١٦٤) للنص القاطع أي قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم والقياس

الجبلي أيضاً وهو قياس الكافر على الفاسق لأن الحكم بشهادة الفاسق لا يجوز فالكافر أشد فساداً وأبعد عن المناصب الشرعية (قوله إذا حكم ميراث ذوي الرحم) وهو مذهب أبي حنيفة أي لمخالفة نفي الخبر ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلا أولى رجل ذكر (قوله أو ميراث مولى أسفل) انظره فإنه لم يبين في هذه المسألة وما بعد ما سبب النقص هل هو مخالفة القياس أو الإجماع أو السنة (قوله أو بعدها وقبل جلوسه) هذا هو قول أشهب ولكن جعله ابن عرفة مقابلاً للشهور أنه في تلك الحالة ينقض حكمه هو دون غيره (قوله وأما أن حكم بغاه الخ) أي من غير حضور البيعة

الذي أعتق حسنه معسر الجبيل لا يكمل عليه بعضه لعسره وأبي شريك أن يكمل بعضه بالعتق في حكم القاضي بأن العبد يسمى وبأبي الشريك الذي لم يعتق بقيمة نصيبه فهذا الحكم إذا وقع من لا يرى استسعاء العبد باطل فلا وبعده نقضه وأما ان وقع من حاكم يراه كالحق فغيره نقضه وكذلك ما يأتي من المسائل فإن قامت هذه المخالفات ما يأتي من أن حكم الحاكم يرفع الخلاف قلت هو مقيد بما إذا قوى دليله وأما غير قوى الدليل فإنه ينقض ولا يعتبر حكم الحاكم فيه كهذه المسائل كما ذكره الشيخ كرم الدين وكذلك ينقض حكم القاضي فيما إذا حكم بالشفعة للجار لضعف المدرك فيه وكذلك ينقض حكم القاضي إذا وقع أنه حكم على عدوه أي عداوة دينوية وكذلك ينقض حكم القاضي إذا وقع أنه حكم بكفر على مثله أو على مسلم أي مع علمه بذلك بدليل قوله الآتي أو ظهرا الخ وكذلك ينقض حكم القاضي إذا حكم بميراث ذوي الرحم كعته ونحوها وكذلك ينقض حكم القاضي إذا حكم بثبوت ميراث المولى الأسفل وهو العتيق من الأعلى وكذلك ينقض حكم القاضي إذا حكم مستنداً لعلم سبق مجلس الحكم وسواء تحمل الشهادة قبل ولاية القضاء أو بعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء وأما أن حكم يعلم حصوله في مجلس القضاء بأن أقر عنده وبين يديه فإنه لا ينقضه غيره وإن وجب عليه هو نقضه مادام قاضياً وكذلك ينقض حكم القاضي حيث حكم بجعل البيعة أو الثلاث واحدة وكذلك ينقض حكم القاضي حيث ثبت خطؤه بيينة بأن شهدت عنده أو عنده غيره بأن القاضي عدل عن كذا إلى كذا على سبيل الخطأ فقوله بيينة متعلق بمقدور أي ثبت بيينة أنه قصد كذا وأنه أخطأ ويعلم ذلك من قوله أو قرينة واحترز بقوله بيينة عما إذا ادعى ذلك فإنه ينقضه هو فقط كما يأتي له وبعبارة فأخطأ الغفلة أو نسيان أو اشتغال فذكر قوله كذا كناية عن حكم صحيح وقوله بيينة متعلق بقصد أي ثبت بيينة أنه قصد كذا ثم عدل عنه اعذر من الاعتذار لا بأخطأ لأن الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً وكذلك ينقض حكم القاضي إذا حكم بشهادة شاهدين بعد الفحص عن أمرهما ثم ظهر بعد ذلك أنهما أرقاء أو أئمة ما كثران أو أئمة ما صبيان أو أئمة ما فاسقان أو أئمة ما عدوان للشهود وعليه أو قرينة بيان للشهود أنه أعلم أن مقتضى كلام القرائن أن نقض الحكم باستسعاء المعتق وشفعة الجار وميراث ذوي الرحم لمخالفة السنة وإن نقض الحكم في شهادة الكافر لمخالفة قوله تعالى

على أقرار الخصم ثم هذا مخالف لما يذكره المصنف بعد من قوله وإن أنكر محكوم عليه لم ينفه والجواب أن المسألة ذات قولين فإما على قول وما يأتي على قول آخر والمعول عليه ما يأتي (قوله حيث ثبت خطؤه بيينة) حاصله أن البيعة حضرته وعلمت قبل أن توقع الحكم أنه قاصد أن يحكم بكذا من قوله أو قرينة ثم عدل عنه فيكم بخلافه لغفلته فإذا شهدت تلك البيعة عند الثاني نقضه وكذا إذا شهدت عنده إذا كان الحاكم يلتزم مذهباً يحكم به بتقليده لا باجتهاده فقوله ويعلم ذلك من قصده الحكم بكذا من قوله أو قرينة وقوله مما إذا ادعى ذلك أي بعد الحكم أنه كان قاصداً كذا ثم عدل عنه اعذر من الاعتذار فلم تشهد بيينة بأنه كان قصده قبل الحكم أن يحكم بكذا الخ فعدل إلى كذا هذا معنى تلك العبارة فلا يعدل عنه (قوله لغفلة) أي سهو وهو غير النسيان وقوله أو اشتغال فكر اشتغال الفكر أجمع الغفلة أو النسيان فلا حاجة له وقوله أي ثبت بيينة لا يناسب قوله متعلق بقصد أي ويعلم ذلك من قوله أو قرينة وقوله لأن الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً أي معروفاً والحاصل أن الثبوت يتعلق بقوله قصد وأنه أخطأ ولا يعلم ذلك إلا من قوله أو قرينة (قوله لمخالفة السنة) أي الصحيحة فلا يرد أن السنة وردت بنقض ما ذكره لكن عارضها ما هو أقوى منها والخاصل

انه ورد الحديث بان العبد لا يستسي والوارد بان يستسي ضعيف والحديث الصحيح وارد باختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح راجح وما ورد مما يقتضي الشفعة مرجوح (قوله فصيح الخ) اقول وكأنه لم يظهر له الحكم في البقية من حيث هي هل كونها خالفت قاطعاً أو جلي قياساً أو غير ذلك وقوله انظر الشرح الكبير ونصه في ذلك بعد قوله وللخالفه القياس الجلي وهو قياس الكافر على الفاسق ثم لما ذكر نصها عن غيره قال وهذا بعض ما أشار اليه في الفروق هذا وقد دل كلامه ان النقص فيما عدا شهادة الكافر للخالفه السنة وانه فيها الخالفه القياس الجلي فالمسائل الاربع من جزئيات قوله ما خالف قاطعاً وأما مسألة شهادة الكافر فهي أيضاً كذلك ومن جزئيات قوله أوجب قياساً أيضاً فتكون المسائل الخمس أمثلة لما (١٦٥) قبلها لان المثال جزئي يذ كر لا يوضح القاعدة

الخ (قوله فان ولي الدم يحلف) لانه لا يحلف في الدم أقل من رجلين عصبة (قوله لانهم لم ترد) المناسب فانه لا ترد على المدعي عليهم (قوله اذا علم أن رفيقه عبد الخ) أي وان لم يعلموا بان شهادته ترد ويختصون بغرم دية عبد وان شاركهم المدعي في العلم كما هو ظاهر كلام جمع (قوله فانه يغرم الدية) أي يغرمها وحده في ماله (قوله وهو مشكل) حاصله أن العالمين هم المختصون بالغرم دون العبد أو الكافر أو الفاسق وكان القياس اختصاصه بالغرم أو مشاركتهم مع العالمين وأما عدم غرمه مع ان الفساد انما ياج من قبله فمشكل وقد يقال لا اشكال لان العبد وما ذكر معه يرون أنفسهم كاملين والشخص جيل على أن يرى نفسه كاملاً فهم معذورون بتلك المثابة (قوله على عاقلة الامام على المشهور) مقابله انه هذر (قوله عطف على قوله في القصاص) أي فالعنى وخلف المدعي في القطع عينا واحدة مكمله للنصاب وقوة حلف المقطوع

وأشهدوا ذوى عدل منكم وللخالفه القياس الجلي فصيح جعلنا قوله كاستسما الخ مثالا لاتشبهها انظر الكبير (ص) كأنهما الأعمال فلا يردان حلف والا أخذ منه ان حلف (ش) التشبيه في النقص والمعنى أن القاضي اذا حكم بشهادة عدلين بعد الفحص عن حالهما ثم ظهر أن أحدهما عبد أو كافر أو صبي أو فاسق يريدو الحال ان المحكوم به لا يثبت الا بعدلين فان حكمه ينقض أما ان كان المحكوم به مالا أو بئول اليه فان الحكم حينئذ لا ينقض اذا حلف الطالب مع شاهد الباقى ولا يرد المحكوم به ويعضى الحكم فان لم يحلف فان المطلوب يحلف ويرد اليه المحكوم به فان نكل لا شيء له فالضمة في رد الحق المحكوم به يشمل المال أو ما يؤل اليه وأتى بالفاء لانه مفترع على الاستثناء (ص) وخالف في القصاص خسين مع عاصبه (ش) يعنى ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين في قصاص في نفس ثم ظهر بعد الحكم أن أحد الشاهدين عبد مثلاً فان ولي الدم يحلف مع واحد من العصبة خسين عينا ويتم الحكم لان الباقي لو ثبت فان لم يحلف نقض الحكم واليه أشار بقوله (وان نكل ردت) أي فان نكل المحكوم له بالقتل عن حلفه خسين عينا وتواليه مع واحد من العصبة فان الحكم ينقض وردت شهادة الباقي فالضمة يرد في ردت للشهادة لا للقسامة لانهم لم ترد (ص) وغرم شهود علموا والا فعلى عاقلة الامام (ش) يعنى أن الشاهد الباقي اذا علم أن رفيقه عبد أو صبي أو فاسق فانه يغرم الدية وظاهر كلام تن وغيره انه لا غرامة على الاخر معه وهو مشكل فان لم يكن عنده علم فان الغرامة للدية على عاقلة الامام على المشهور أي اذا لم يعلم الامام والا كانت في ماله وظاهر كلامه كغيره انه لا يقتص منه ولو اتفرق بالعلم وهذا لا يخالف ما يأتي في قوله وان علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص لان علمه هنا بان من شهد غير مقبول الشهادة وهو لا يستلزم العلم بكذبهم ثم ان الجمعية في الشهود باعتبار افراد جزئيات المسائل اذا المراد الجنس والا فموضوع المسئلة انهم ما شاهدان ظهران أحدهما كافر مثلاً (ش) وفي القطع حلف المقطوع انها باطلة (ش) عطف على قوله في القصاص الذي المراد به القتل أي انه اذا تبين أن أحد شاهدي القطع غير مقبول الشهادة فان حلف المقضى له بالقطع مع الشاهد الباقي تم الحكم ونقض لان جراح العمد تثبت بالشاهد واليمين كالمال وان نكل حلف المقطوع ثانياً ان الشهادة عليه باطلة وانه نقض الحكم وغرم الشاهدان علم والا فعلى عاقلة الامام كما مر ثم المراد بالقطع الجرح وانما مثله بالقطع لانه أشد الاشياء وأمالو كانت البيعة على السرقة فلا يمين على الطالب

مرتب على محذوف والتقدير فان نكل المدعي حلف المقطوع فالاحسن انه محذوف على مقدر أي وان نكل في مسألة القتل ردت وفي القطع حلف الخ (قوله أي اذا تبين الخ) أي بعد قطع يد المشهود عليه لان الكلام بعد الاستيفاء وقوله فان حلف المقضى له بالقطع أي عينا واحدة فيه ان هذا الحلف ليس بحق الغير والقاعدة انه لا يحلف ليستحق الغير (قوله وأمالو كانت البيعة على السرقة) أي اذا شهدا ثمان على زيد بانه سرق وقطعت يد السارق ثم ظهران أحدهما غير مقبول الشهادة فلا يخلف مقبها مع الشاهد الباقي على ثبوت القطع لانه لا يثبت بشاهد ويمين في مثل خد السرقة بل على ثبوت السرقة حيث كان يغرمه السارق كما يأتي آخر باب السرقة فان حلف تم الحكم بالغرم وان نكل حلف المقطوع انها باطلة ولم يغرم المال وغرمه الشاهد في المسئلة دية يده ان علم والا فعلى عاقلة الامام وعلى هذا فيمكن شمول مسألة المصنف للقطع قصاصاً والسرقة بالنسبة للمال بالنسبة للقطع أي وان نكل الطالب عن

الحالف في مسئلة القصاص حلف المقطوع الى آخر ما تقدم وان نكل في مسئلة السرقة أي بالنسبة للسال حلف المقطوع أي ولم يغرم السال وأما بالنسبة للقطع فلا يعقل من الطالب حلف حتى يتأتى نكول انما يتأتى النكول من الطالب بالنسبة للسال (قوله ولغيره) أي ولو كان الحيا كم بذلك من يراه حقا فانه يتقضى لضفه مدركا امامه في ذلك (قوله خلافا لمطرف وابن الماجشون الخ) الرابع كما يفيد المطالب بالمطرف وابن الماجشون (قوله ادعى الخطأ) أي بعد الحكم وقوله ولم تشهد بيينة بدعواه أي بدعواه الخطأ كما هو ظاهره وليس مرادا وذلك لان المراد كما تقدم انه قصد ان يحكم بكذا وثبت ذلك بالبيينة أو باقصراره ثم اتفق انه حكم بغيره بعد ذلك لغفلة عرضت (قوله وكان قاصدا العمل بقول غيره) أي كان قاصدا العمل بغير الذي صادق كأن يكون قاصدا العمل بقول ابن القاسم مثلا فصاف قول أشهب مثلا فهذا كان قصده (١٦٦) الحكم بقول فوقع في غير سهو وافاته يتقضى هو فقط وبقيد قوله

لأنها بالنسبة للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولكن يحلف المقطوع ويكون الحكم مامرا (ص) ونقصه هو فقط ان يظهر ان غيره أصوب أو خرج عن رأيه أو رأى مقلده (ش) لما تكلم على المسائل التي لحا كما هو وغيره نقضها أخذت كلامه الآن على ثلاث مسائل لا ينقضها الا كما هي فقط أي مع بيان السبب أيضا وحذفه من هذا الدلالة الاول عليه كما امر تعليمه الاول اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره أصوب منه وسواء كان باقيا على ولايته أو عزل ثم ولى مرة أخرى خلافا لمطرف وابن الماجشون من انه ليس له نقضه فيما اذا عزل وولى ثانيا وهذا في المجتهدين اذا حكم برأيه مستندا لدليل ثم ظهر له ان غيره أصوب وفي المقلد اذا كان من اهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سحنون مثلا أرجح منه وبالعكس * الثانية اذا حكم بحكم ثم ظهر له انه خرج فيه عن رأيه بان كان مجتهدا ويحمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه * الثالثة اذا حكم المقلد لمذهب في قضية وهو يرى انها مذهب امامه فحكم بغيره غلطا فانه يتقضى هو فقط دون غيره لجرانه على مذهب بعض العلماء وبعبارة أو خرج عن رأيه أو رأى مقلده أي خطأ والمراد ادعى الخطأ ولم تشهد بيينة بدعواه والا فينقضه هو وغيره كما صر في قوله أو انه قصد كذا فأخطأ وهذا اذا صادف خروجه عن رأيه قول عالم وكان قاصدا العمل بقول غيره وأما لو قصد الحكم بشئ غير مستند لقول أحد فصاف قول عالم فان حكمه ينقضه هو وغيره انظر المواق (م) ورفع الخلاف لأجل حراما (ش) يعني ان حكم الحيا كم اذا وقع على وجهه الصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى انه اذا رفع لمن لا يراه ليس له نقضه والا فالخلاف بين العلماء وجوده على حاله فن لا يرى وقف المشاع اذا حكم حاكم بمقتضى ثم رفع لمن كان يفتي ببطاله لانه نفذ وأما ما ولا يحل له نقضه وكذلك ان قال شخص لامرأة ان تزوجتك فأنت طالق فتزوجها وحكم حاكم بحكم هذا النكاح فالذي يرى لزوم الطلاق له أن ينقضه هذا النكاح ولا يحل له نقضه وأما قول المؤلف لا أحل حراما فمحمول على ماله ظاهر جائز وباطن ممنوع بحيث لو اطلع الحيا كم عليه لم يحكم بجوازه فان حكمه لا يحل الحرام كمن أقام شاهدي زور على نكاح امرأته فحكم له به فليس للحاكم له وطؤها لان الحيا كم لو اطلع على ذلك لم يحكم بشهادتهما وأما ما ظاهره ككبا طنه فيحل الحرام كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للحاكم له وقولنا في صدر التقرير على

وكان الخ بما اذا كان مقوضا له في الحكم بقول أي عالم وأما ان ولى على الحكم بقول عالم معين فحكمه بقول غيره باطل ولو حكم به لا قصد أي حكم به غير قاصدا له لانه معزول عن الحكم به وأما ان قصد الحكم بقول عالم فحكم به عالم بغيره عالم فينقض حكمه هو وغيره فالصور أربع حيث لم يثبت خطؤه بيينة والافتتان (قوله ورفع الخلاف) ظاهره ان حكم الحيا كم يرفع الخلاف ولو لم يكن هناك دعوى وهو كذلك وبه صرح اللقاني والقرافي ويدل عليه ان الوصي يرفع للحاكم اذا أراد زكاة مال الصبي كما يأتي في الوصية قال بعض شيوخنا ولو كان الحكم بطريق الاستلزام تبعا كما تقدم في باب الجمعة ومذهب الشافعي والحنفي لا يرفع الخلاف الا اذا تقدمت دعوى صحيحة وما قلنا من ان مذهبنا ان حكم الحيا كم يرفع الخلاف وان لم تقدم دعوى لا يتم الا اذا كان مذهب الشافعي وأي خيفة يقولان ان حكم الحيا كم المالكي بدون

أما ما إذا كان مقوضا له في الحكم بقول أي عالم وأما ان ولى على الحكم بقول عالم معين فحكمه بقول غيره باطل ولو حكم به لا قصد أي حكم به غير قاصدا له لانه معزول عن الحكم به وأما ان قصد الحكم بقول عالم فحكم به عالم بغيره عالم فينقض حكمه هو وغيره فالصور أربع حيث لم يثبت خطؤه بيينة والافتتان (قوله ورفع الخلاف) ظاهره ان حكم الحيا كم يرفع الخلاف ولو لم يكن هناك دعوى وهو كذلك وبه صرح اللقاني والقرافي ويدل عليه ان الوصي يرفع للحاكم اذا أراد زكاة مال الصبي كما يأتي في الوصية قال بعض شيوخنا ولو كان الحكم بطريق الاستلزام تبعا كما تقدم في باب الجمعة ومذهب الشافعي والحنفي لا يرفع الخلاف الا اذا تقدمت دعوى صحيحة وما قلنا من ان مذهبنا ان حكم الحيا كم يرفع الخلاف وان لم تقدم دعوى لا يتم الا اذا كان مذهب الشافعي وأي خيفة يقولان ان حكم الحيا كم المالكي بدون

دعوى لا ينقض والذي في مذهب الحنفي انه يتقضى حكم المالكي بدون تقدم دعوى ولا يرفع الخلاف وفعل الحيا كم ليس حكمه بل يجوز للحاكم غيره ان يحكم بخلافه اذا رأى ذلك لان فعله لا يرفع الخلاف حكمه (قوله يرفع العمل بمقتضى الخلاف) أي في خصوص تلك الجزئية التي وقع فيها الحكم لا مامائنها من الجزئيات (قوله ليس له نقضه) واعلم ان الحيا كم كما لا يحكم بخلاف ما حكم به غيره لا يجوز للفتي أن يفتي بخلافه (قوله نقضه وأما ما) قال ابن الشاط لائق ان يقول لا ينقضه ولا يعضيه ولكنه لا يرد ولا ينقضه (قوله وحكم حاكم بحكم هذا النكاح) أي كاشافعي فانه يقول به دم صحة التعليق (قوله فالذي يرى لزوم الطلاق) أي كالمالكي (قوله كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة) أي اذا مات الصغير وحكم الشافعي بحل المبتوتة جاز للمالكي المطلق للزوجة العقد عليها معتمدا على حكم الحيا كم بحول وطء الصغير وأما ما دام الصبي حيا فلا يمكن حلها للزوج لانه لا يطلق على الصغير لان

الطلاق لمن أخذ بالساق كذا قال بعض الشافعية وبعض شيوخننا المضر في التلقيق الدخول عليه وأما إذا لم يحصل الدخول عليه وانما حصل أمر اتفاق جاز كما لو عقد ولي مالي لصبي في حجره على امرأة مبتوتة ودخل بها وأصابها ثم رفع أمرها كمالي فطلق على الصبي لمصلحة ثم رفع الأمر كما شافعي في حكم بحلية وطء الصغيرة المبتوتة فيجوز للبات المالكي العقد على زوجته المبتوتة قاله بعض شيوخننا (قوله بعد حصول) قيد في قوله ثبت عندى والحاصل ان من لم يجعل ثبت عندى حكما محمول على عدم ما يجب في الحكم فلا مخالفة (قوله أو رفع له نكاح بغير ولي) بأن عقدت المرأة لنفسها مع شاهدتين قبل البناء (قوله هذا معنى تقريره) قاله في المستند شرح المعتمد الآن بعض الشيوخ قالوا لا حسن في تصوير قوله أو تقرير نكاح ان معناه ان امرأة زوجت نفسها ثم رفع الحكم الحنفى هذا النكاح فقال قررت هذا النكاح فيكون قوله قررت حكما فإذا رفع هذا النكاح لمالي فإنه لا يتقضى اه ثم انه على كلام الشارح الذي قد قاله في المستند شرح المعتمد يرد أن يقال أى فرق بين السكوت حيث اعتبر (١٦٧) حكما ولم يعتبر الفعل ثم رأيت ما يقوى

ما ذهب اليه شارحنا الذى هو كلام المستند والحاصل أن المصنف أراد بالتقرير سكوت الحنفى عنه حين رفع له ولم يحكم بنفسه ولا اثبات فليس للمالي نقضه لأن سكوت الحنفى عنه عندنا حكم وأولى حكمه بآبائه وأما تقرير النكاح المذكور من مالي فلفظه نقضه لخروج المالي عن رأى مقلده (قوله فان هذا ليس بحكم) أى بل هو فتوى ويكون قوله أو أفتى من عطف العام على الخاص لكن هذا باو وعطف العام على الخاص وعكسه مخصوص بالواو وأجيب بأن أو بمعنى الواو تأمل (قوله لا يكون حكما) فيما يحدث من مماثلها) لا منها نفسها فاذا فسح

وجه الصواب احتراماً لما إذا خالف قاطعاً وأجلى قياساً فإنه ينقض كما مر وبعبارة ورفع الخلاف ما عدا المسائل المتقدمة فإن للمالي نقضه ولو حكم فيها من يرى الصحة لأن المدرك فيها ضعيف كما مر (ص) ونقل ملك وفسخ عقد أو تقرير نكاح بغير ولي حكم لا لأجيزه أو أفتى (ش) أشار به هذا إلى أن الحكم يكون بغير لفظ حكمت كقوله نقلت ملك هذه الدار لزيد أو هى ملك له أو ثبت عندى ان ملك له بعد حصول ما يجب في الحكم من تزكية واعداد وغيرهما وكقوله فسخت عقد كذا من نكاح أو غيره أو رفع له نكاح بغير ولي فسكت عنه ولم يحكم بآبائه ولا نفي هذا معنى تقريره فقوله حكم خبر قوله ونقل ملك فليس لغيره نقضه وأما إذا رفع اليه قضية هذه المرأة فلم يرد على قوله لا أجيز نكاحاً بغير ولي من غير قصد إلى فسخ هذا النكاح بعينه فان هذا ليس بحكم كما إذا أفتى في مسألة لانها اخبار عن الحكم من غير الزام فلم يأتى بعده أن يستقبل النظر فيه (ص) ولم يعد لما نل بل ان تجدد الماثل كفسخ رضع كبير وتأيد منسكوحة عدة (ش) يعنى ان الحكم لم يجاوز محله الى ما عايناه بمعنى انه اذا حكم الحاكم في جريئة معينة لا يكون حكماً فيما يحدث من مماثلها لان الحكم جزئى لا كلى بل ان تجدد الماثل فإنه يستأنف الاجتهاد اذا كان مجتهداً واذا كان عدم التعدى في حق المجتهد فأولى المقلد ثم ان المؤلف مثل بهذين المثالين تبعاً لابن شاس ونصه اذا رفع الى قاض رضاع كبير فيحكم بأن رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من أجله فالقدر الذى ثبت بحكمه هو فسخ النكاح ففسب وأما تحريمها عليه في المستقبل فإنه لا يثبت بحكمه بل يبقى ذلك معرضاً للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امرأة تكنت في عدتها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها كان القدر الذى ثبت من حكمه فسخ النكاح ففسب وأما تحريمها عليه في المستقبل فعرض للاجتهاد ومن هذا الوجه أن يحكم بنجاسة ماء أو طعام أو شراب أو تحريم بيع أو نكاح أو اجارة فإنه لا يثبت حكم في ذلك الجنس من العقود ولا المبانيات على التأيد وانما له أن يعين من ذلك ما شاهدته وما جدد به ذلك فهو معرض لمن يأتى من الحكم والفقهاء اه فقول المؤلف كنسخ الخ ظاهره ان رضاع الزوج الكبير على أم زوجته مثلاً سبب حامل للحاكم على فسخ النكاح فلم يوجد من الحاكم الا فسخ النكاح وأما تحريمها عليه في المستقبل فعرض للاجتهاد منه أو من غيره واليه

الحاكم نكاح امرأة زيد بسبب رضعه وهو كبير فاذا وقع مثل ذلك لعمره فلا بد من تجديد الاجتهاد فاذا أداه اجتهاده الى عدم الفسخ عمل على ذلك كذا مضاف عباراتهم وكذا يقال في قوله وتأيد منسكوحة عدة ولا يكون الحكم المتعلق بنكاح امرأة زيد جارياً على نكاح امرأة عمرو (قوله فأولى المقلد) أى لا بد أن يجدد حكماً للثانية أو الثالثة وهكذا لأنه يجدد اجتهاداً لان تجديد الاجتهاد انما هو من المجتهد (قوله هو فسخ النكاح) أفاد ان ظاهر قوله في حكم بأن رضاع الكبير يحرم من أنه حاكم بالتحريم ليس مراداً وانما حكمه متعلق بالفسخ لا غير ولما قال وأما تحريمها عليه في المستقبل الخ فيرد بقوله فيكم أى فأخبر بأن رضاع الكبير يحرم ثم فسخ النكاح لاجل ما أخبر به من ان رضاع الكبير يحرم (قوله بنجاسة ماء) أى معين وكذا فيما بعد (قوله في ذلك الجنس) أى في ما معين آخر غير الماء المتقدم حدث فيه ما حدث في الاول الذى كان أوجب حكمه بالتحريم له (قوله على أم زوجته) يحتمل أن المراد ان زيداً مثلاً تزوج بامرأة ثم عرض له انه رضع أمها والحال انه كبير ويحتمل العكس بأن يكون زيداً وهو كبير رضع امرأة ثم تزوج بنتها

(قوله وهي كغيرها في المستقبل) لا يخفى أن كونها كغيرها في المستقبل لا يكون ذلك من المماثل الذي أشار إليه المصنف بقوله ولم يتعد المماثل بل مسألة أخرى وصار حاصل ذلك كما لا يتعدى لمماثل لا يتعدى لتلك القضية بعينها كما آخر أولها كم نفسه المجتهد لاحتمال تغير اجتهاده بأن حصل عقدان من الكبير الذي رضع ثم حصل رفع القاضي فيجدد اجتهادا وأما العقد الأول الذي انفسخ فلا يستل عنه (قوله يكون لأجل فسخ النكاح) أي والمعنى فسخ نكاحها فثبت بسببه تحريمها على زوجها (أقول) أحسن من ذلك أن يقول أنه من عطف العلة على المعلول أي فسخ كونها محرمة عليه وقوله بخلاف عبارة المؤلف أي فإنها صريحة قطعا في إفادة أنه حكم بالتأبيد وقوله وبعبارة الخ هذه العبارة جواب عن الاعتراض المذكور وحاصله أن هذا الاعتراض انما جاء من توهم عطف وتأبيد على قوله فسخ فيفيد أن التأبيد محكوم به وليس كذلك بل معطوف على رضع وقوله لأنه حكم بذلك لأنه لا يلزم من الحكم بالفسخ الحكم بالتأبيد بل قد يحكم بالفسخ ولا يحكم بالتأبيد وإن كان الفسخ في الحقيقة انما هو لأجل أن النكاح في العدة مؤبد التحريم والحاصل أنه لو تزوج مالم يكن معتدة في العدة وقبلها أو وطئها حكم القاضي المالكى (١٦٨) بفسخ هذا العقد ولم يحكم بالتأبيد وانما قال فسخ نكاحه

فالمالكى بعد تمام عدهم أن يرفع أمره للقاضي الشافعي ويزوجهها وليس للقاضي المالكى فسخ هذا النكاح لأن حكم القاضي يرفع الخلاف لأن عنده وطء المعتدة لا يؤبد تحريمها بخلاف لو حكم القاضي المالكى بتأبيد حرمتها فلا يجوز للقاضي الشافعي أن يزوجهها إذا علمت هذا كله فتعبر به بأن ابن عرفة اعترض على ابن الحاجب في الأول قائلا أن الحكم بالفسخ في رضاع الكبير يمنع من تجديد اجتهادها فيها لأن مستنده فيها أن رضع الكبير يحرم ومن المعلوم أن ثبوت التحريم لا يكون إلا مؤبدا بخلاف النكاح

أشار بقوله (وهي كغيرها في المستقبل) أي عن لم يتقدم عليها فسخ بسبب رضاع فيصير عدم الحرمة معرضا للاجتهاد منه أو من غيره والمراد بالكبير هو الذي رضاعه لا ينشر الحرمة بأن زاد على القدر المذكور في باب الرضاع كما مر وقوله وتأبيد الخ على حذف مضاف أي وتأبيد حرمة منكوحة عدة ونظايرها أنه معطوف على فسخ فيصير معناه أنه حكم بتأبيد حرمتها عليه وكيف إذا حكم بالتأبيد فيها تكون معرضة للاجتهاد بعد مع أن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يصير المسئلة كالمجمع عليها وعبارة الجواهر المتقدمة أسهل من عبارة المؤلف لأنه قال فيها فسخ نكاحها وحرمتها على زوجها الخ لأن قوله وحرمتها الخ بعد قوله فسخ فسخ نكاحها يحتمل أن يكون تحريمها عليه لأجل فسخ النكاح لأنه حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف وبعبارة وتأبيد عطف على رضع والباء بالنسبة اليه للسببية وكذا بالنسبة لما قبلها أي فسخ بسبب أن النكاح في العدة يؤبد التحريم لأن الحكم بالفسخ وقع منه مؤبدا إذ لو كان كذلك ما صح قوله وهي كغيرها في المستقبل بالنسبة لهذه (ص) ولا يدعوا لصلح أن يظهر وجهه (ش) يعني أن الحاكم إذا ظهر له وجه الحق لأحد الخصمين على الآخر فإنه لا يجوز له حينئذ أن يدعو إلى الصلح فبمآء داما مر في قوله وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كان خشي تفاقم الأمر والمراد بالظهور ثبوته بالاقرار المعبر أو بالبينة والتعليل لعدم الدعوى إلى الصلح بأن الصلح لا بد فيه من حطيطة في الغالب فالأمر به هضم لبعض الحق يقتضي أنه لا يأمر ذوى الفضل والعلم به لوجود العلة المذكورة في أمرهم به ويجاب بأن هذه العلة عارضها علة أخرى أقوى منها وقد أشار لها المواقف في قول عمر رضي الله عنه رددوا الحكم بين ذوى الأرحام حتى يصطالحا فان فصل القضاء بورث الضغائن (ص) ولا يستند لعلمه إلا في التعديل والجرح (ش) يعني أن القاضي لا يستند لعلمه في شيء من الأشياء بل لابد من البينة على الشيء المحكوم به ويستعمل الطرق الشرعية المثبتة للحق سواء كان القاضي مجتهدا أو مقلدا إلا في التعديل أو الجرح بفتح الجيم يعني التجريح ولو عبر به لكان أحسن لتحسن المقابلة بالتعديل ولو عبر بالعلة لكان أحسن

في العدة فإن مستنده تحريم النكاح فيها وقد وقع الخلاف في

في كونه مؤبدا أم لا وأقر المصنف في التوضيح كلام ابن الحاجب ولم يتعقبه وقد تبعه هنا فاعترض عليه كما اعترض على ابن الحاجب وأجيب بما حاصله أنه لا يلزم من اتباعه في توضيحه اتباعه في مثله لأنه قد يظهر له خلاف ما ظهر له أولا فيجعل قوله وهي كغيرها في المستقبل واجعا للثانية فقط لأهم ما معانته حتى يأتي الاعتراض غير أن خير بأن الخلاف في رضاع الكبير هل يحرم أولا (قوله فيمآء الخ) وكذا يدعو الحاكم للصلح فيما إذا أشكل عليه الحكم (قوله علة أخرى أقوى منها) أي وهي خوف العداوة (قوله رددوا الحكم) أي لا تعجلوا بالحكم بين ذوى الأرحام فإن قيل الدليل خاص والدعوى عامة فالجواب أن هذا الفضل وإن لم يكن بينهم رحم فكأنهم لعظم العلة بينهم كآتهم ذور رحم (قوله بورث الضغائن) جمع ضغينة أي الحقد وهو إخفاء العداوة في القلب لحل القدرة على الانتقام (قوله إلا في التعديل) ولو شهدت بينة بغيره لأن علمه أقوى من البينة إذ لو كان مثلها لقدمت بينة الجرح على علمه بعد الله وقوله فكما الجرح فيستند لعلمه به ولو شهدت بينة بالتعديل على ما صدر به المصطفى الآن يطول ما بين علمه بغير حنه وبين الشهادة بتعديله فتقدم والحاصل أن علمه مقدم على ما شهدت به البينة مطلقا (قوله ولو عبر به الخ) فيه شيء وذلك لأنه إذا قرئ الجرح بفتح الجيم كان مقبلا لأنه تعديل قطعا

ويجيب وجهين الاول أن المراد بالمقابلة لفظا ومعنى بخلاف الجرح بالفتح ففيه المقابلة معنى لا لفظا الثاني أن المراد بقوله لكان أحسن أي تحصل المقابلة أي بدون معاناة بخلاف قراءته بالفتح فالمقابلة حاصلة لكن معاناة أن الجرح بقرأ بالفتح وذلك لأنه قابل لأن يقرأ بالضم وقوله ولو عبر بالعدالة الخ لا حاجة له بعد ما تقدم وان قلت ان الواو بمعنى أو أي ويقرأ الجرح عليه بضم الجيم لا بالفتح لأنه لا مقابلة أصلا نقول أيضا لا داعي له بل حصول المقابلة في المصنف بقرأ عنه بالفتح (قوله اما الاسم الخ) ولكن ان شهدا ثمان أنه المشتهر بها ثبت وان لم يعايناهما ان هذا أي من ان الشهرة يعتمد عليها قيد بما اذا لم تشهد بينة بخلاف ذلك أو يعلم القاضي خلاف ذلك وقوله أو مفت أي أو أساء على مفت أو شاهد أو على خصمه أي بحضور القاضي (قوله أو اقرار الخصم بالعدالة) أي لان التزكية من حق المشهود عليه فاذا أقر المشهود عليه بالعدالة الشهود فلا عذر فيهما فيعتمد القاضي ويحكم ولو علم هو أو البينة خلاف ذلك (قوله فالمشهور انه لا يحكم عليه) أي لا يجوز له أن يحكم عليه نعم يكون القاضي (١٦٩) شاهدا له عند قاض آخر كما في السوداني وقوله

المشهور ومقابله وهو لابن الماجشون وسجنون يجوز له أن يحكم عليه باقراره بحضوره بدون حضور شهود وقوله فلو وقع ونزل أي وارثكب النهي هذا حاصل كلام الشارح ولكن الصواب انه متى أقر واستمر على اقراره بدون شهود فانه يحكم اتفاقا وذا أنكر بعد الحكم فلا ينفعه وأما قوله وأما لو وقع الخ فهو مسلم هذا هو التحرير فما تقدم من ان المراد أحضر شهود أي على طريق النديب لا على طريق الوجوب فانه ضعيف (قوله كان حاكما بعلمه) أي لا باقراره والا في كل مستند لعلمه لان الفرض انه لم يكن هناك بينة تشهد بالاقرار (قوله وسواء كان معزولا أم لا) لا يخفى انه لا معنى لكونه معصية والحال انه معزول ويمكن الجواب بان المراد وسواء كان معزولا أي ثم ولي أو لم يعزل أصلا فالخاصل ان الامضاء لا يكون الا في حال التولية أعم من أن يكون عزول بعد الحكم الاول ثم

في المقابلة للجرح والامر سهل فاذا علم الحاكم من شخص العدالة أو الجرح حجة فانه يجوز له أن يستند الى علمه في كل ويعد له أو يجترحه (ص) كالشهرة بذلك (ش) يعني ان الشاهد اذا كان مشهورا بالعدالة أو بالجرح فان القاضي يعتمد على تلك الشهرة ويستند في حكمه على ما شتهر عنده في ذلك فقد شهد ابن أبي حازم عند قاضي المدينة فقال أما الاسم فاسم عدل ولكن من يعرف أنك ابن أبي حازم وكذلك يستند القاضي لعلمه أيضا في تأديب من أساء عليه بجلسه أو مفت أو شاهد أو على خصمه وكذلك في ضرب من تين لده أو كذب بين يديه (ص) أو اقرار الخصم بالعدالة (ش) يعني أن المشهود عليه اذا أقر بعدالة من شهد عليه فان القاضي يستند في حكمه الى عدالة الشاهد ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية وسواء كان القاضي يعرف المشهود أم لا وسواء كان اقرار المحكوم عليه بالعدالة قبل أداء الشهادة أو بعد أدائها ولا يقضى بهم على غير هذا المشهود عليه لا بتعديل (ص) وان أنكر محكوم عليه اقراره بعد علم بقده (ش) تقدم ان الخصم اذا أقر عند الحاكم فالمشهور انه لا يحكم عليه ابتداء بما أقر به عنده حتى يشهد عنده باقراره شاهداً فلو وقع ونزل وحكم عليه مستندا لاقرار الخصم في مجلس الحكم فان حكمه بذلك لا ينقض فاذا قال الحاكم حكمت عليه بقتضي اقراره عندي وأنكر المحكوم عليه الاقرار فلا يفيد انكاره فالضهير في بعده يرجع للحكم وأما لو وقع الانكار قبل الحكم عليه فالمشهور انه لا يحكم عليه لانه لو حكم عليه حينئذ كان حاكما بعلمه فقوله بعده متعلق بأنكر لا باقراره أي وان أنكر بعد الحكم اقراره قبله فلو أنكرت البينة الشهادة عند القاضي بما حكم به وهو يقول شهدتم وحكمت بشهادتكم فعند ابن القاسم يرفع الى سلطان غيره فان كان القاضي ممن يعرف بالعدالة لم ينقض قضاؤه أنكر الشهود أو ما تواتر وان لم يعرف بالعدالة ابتداء السلطان النظر في ذلك ولا غرم على الشهود (ص) وان شهدا بحكم نسيه أو أنكره أمضاه (ش) يعني ان القاضي اذا حكم بحكم ثم ادعى نسيانه أو أنكره من أصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهداً فانه يجب عليه امضائه وسواء كان معزولا أم لا ولو اقتصر على الانكار لفهم منه النسيان من باب أولى (ص) وأنهى لغيره عشا فقهه ان كان كل بولايته

(٢٢ - خرشي سابع)

ولي أو لم يعزل أصلا ولولا ان ينفذ حكم والده وبالعكس (قوله ان كان كل بولايته) وصورة ذلك ما اذا ادعى زيد على عمرو بشي ثم أقام بينة وحصل الاعذار وحكم قاضي مصر مثالا على عمرو ثم ذهب عمرو ولا نبابة قباني قاضي مصر الى شاطئ بحر النيل من جهة مصر ويقف قاضي انبابة على شاطئ البحر من جهة انبابة ويقول قاضي مصر لقاضي انبابة ان الخصم الذي عندك في بلدك قد قامت البينة عليه لزيد بحق كذا وحصل الاعذار وحكمت عليه فيقول قاضي انبابة نفذت حكمك ويقبض على الخصم وبغرمه الحق واذا قامت البينة على الخصم وحصل الاعذار وهرب ثيل الحكم عليه فيخبر قاضي مصر قاضي انبابة بذلك فيقول قاضي انبابة حكمت عليك بالحق واذا أقام البينة على الخصم وهرب الخصم قبل الاعذار فيخبر قاضي مصر قاضي انبابة بذلك فيعذر قاضي انبابة له ثم يحكم عليه فقول شارحنا فينفذه الثاني أي اذا كان قاضي مصر حكم وقوله ويدين الواو بمعنى أو أي اذا لم يحكم على التفصيل المتقدم

Exclusion
des
Jugement
(١٤٥٤)

(قوله وبشاهدين مطلقا) أي أنه إذا حصل الإعذار والحكم عند قاضي مصر ثم هرب الخصم لبلد قاض آخر فيكتب قاضي مصر الواقعة ويرسل مع شاهدين لذلك القاضي فإذا ذهب إليه فإنه يتقدم على ما تقدم من التفصيل (وتتبعه) قال عجب ثم إن قول المصنف وبشاهدين مقيد بما إذا أشهدهما على نفسه وهو محمل ولايته أي وكان الآخر محمل ولايته وكلام المصنف ظاهر في خلاف ذلك ولكن لا يعول على ظاهره لأنه مخالف للنقل فلو قال وأنهى لغيره أن كان كل بولايته بمشافهة مطلقا وبشاهدين لا فاد أن كون كل بولايته جار في غيرها أيضا (قوله الاما يأتي الخ) (١٧٠) صورته أن المدعي اجتمع بالمدعي عليه في اسكندرية مثلا فذهب المدعي

لقاضيهما وأخبره بأنه تداعى مع خصمه عند قاضي مصر وحكم له فيطلب قاضي اسكندرية شاهدا يشهد له بذلك فيأتي بالشاهد ويخلف معه فيثبت الحكم فهذا ليس فيه نقل كتاب قاض وانما فيه شهادة على حكم القاضي هكذا قال الدميري وقوله وفي شرح الاجهوري ما يخالف ذلك حاصله أن قول المصنف وبشاهدين أي في غير الأموال وما آل إليها وأما في الأموال وما آل إليها فيكتب فيهما شاهد وعين ومعنى قول المصنف أو بأنه حكم له به فهو محمول على النقل لكن في الأموال وما آل إليها والصواب ما قاله الدميري من أنه لا بد في النقل من شاهدين مطلقا وكلام المصنف الآتي في موضوع آخر (قوله ولو كانت هي شهود الأصل) أي ولو كانت الشهود التي حصل بها الانهاء هي الشهود التي ثبت بها الحق وهو المراد بالأصل (قوله ويستحب للقاضي المرسل أن يختتم كتابه) مراده كما أفاده بعض الشيوخ أن يطوى الكتاب ويجعل عليه شعرا وغيره ويختتم عليه بختمه كما هو المتعارف فالعبارة الآتية أي التي هي قوله وبعبارة وندب ختمه أي من خارج هي عين هذا

وبشاهدين مطلقا (ش) الانتهاء بتبليغ القاضي أمر إلى قاض آخر ليختمه فيجوز للقاضي أن ينهي إلى قاض آخر ما جرى فينفذه الثاني ويبنى كما يأتي لكن بشرط أن يكون كل واحد منهما في محل ولايته لأن الحكم لا إذا كان خارجا عن محل ولايته يكون معزولا ويشترط أن يحكم المنهي إليه مكانه أي في موضع الانتهاء والا كان كما به لم سبق بمجلسه والانتهاء يكون إما بمشافهة أي مخاطبة ومكالمة أو بشاهدين فإذا أشهد القاضي على حكمه شاهدين ثم شهدا بذلك عند قاض آخر فإنه يجب عليه أن يتقدم مطلقا أي سواء كان الحق المحكوم به مثبت بشاهدين أو بشاهد وعين أو بشاهد وامرأتين أو بامرأة واحدة أو بربعة عدول كالزنا وهو المشهور في الزنا ونحوه وأما الشاهد واليمين فإنه لا يثبت بهما كتاب قاض باتفاق الاما يأتي عند قوله أو بأنه حكم له به فإنه يثبت بالشاهد واليمين كما نقله العلامة الدميري وفي شرح الاجهوري ما يخالف ذلك انظر الشرح الكبير وكلام المؤلف مقيد بما إذا أشهد الشاهدين على نفسه وهو محمل ولايته والاخر محمل ولايته فان كلامه ظاهر في خلاف ذلك وظاهر قوله وبشاهدين ولو كانت هي شهود الأصل لأن العدول لا تنهم على ترويج شهادتهم الاولى وقيل لا يجوز (ش) واعتمد عليهم ما وان خالفا كتابا وندب ختمه ولم يفد وحده (ش) يعني أن القاضي المرسل إليه يعتمد على ما شهد به الشاهدان ولو خالفا في شهادتهما كتاب القاضي الذي أرسلهما ثم ان الواو في وان خالفا للحال لأن صورة الموافقة لا تنوهم ويستحب للقاضي المرسل أن يختتم كتابه الذي أرسله مع الشاهدين وسواء قرأ عليهم أم لا واستحب الختم في الثاني ظاهر إذ يمكن أن يسرق أو يسقط من الشهود فيزاد فيه أو ينقص منه وانما لم يجب في هذه الحالة لأن هذا غير محقق وأما في الاولى فقال ابن عبد السلام لا يظهر له كبير فائدة لأن الاعتماد حينئذ لا يترجم شهادة الشاهدين والقبول مستند له ما وجودا وعدما وبعبارة وندب ختمه أي من خارج لا من داخل لأنه واجب لأن الختم التي ليس فيها الختم من داخل لا يعول عليها وأما كتاب القاضي المجرد من غير الشهادة على القاضي لا أثر له فلا بد من شاهدين يشهدان أن هذا كتاب القاضي القلاني وأنه أشهدهما بما فيه (ش) وأديا وان عند غيره (ش) يعني أن القاضي إذا شهد عدلين على كتابه فأنهما يؤديان ما أشهدهما به وان عند غيره بأن مات المرسل إليه الكتاب أو عزل والغير شامل لما إذا كان قاضيا في البلد الذي كتب لقاضيهما أو قاضيا لغيره لكن بشرط أن يوجد فيه الخصم ويعرف به أنه هو وظاهره أنهما يؤديان عند غير المكتوب إليه ولو كتب اسم المكتوب إليه عليه وهو ظاهر نقل المواق (ص) وأفاد أن أشهدهما أن ما فيه حكمه أو خطه كالأقرار (ش) اختلف مالك فبين دفع إلى شهود كتابا مطويا وقال أشهدوا على بما فيه ولم يقرأ عليهم فقال مرة الشهادة جائزة لأنهما أديا على

لأنها مخالفة له واعلم أن الاحتياج للختم انما هو فيما إذا لم يحط بما فيها وأما لو أحاط بما فيها فلا يجب الختم (قوله نحو وبعبارة وندب ختمه) هذه لقاني أي الشيخ ابراهيم (قوله من غير) تفسير للتجريد لأنه متعلق بقوله المجرد (قوله ان ما فيه حكمه) أي دال حكمه لأن الذي فيه انما هو النقوش والرقوم لا حكمه (قوله فبين دفع) أي أن القاضي إذا دفع كتابا لشهود أرسلهم به هذا الكتاب ليوصلوه إلى قاض آخر ليحكم بما فيه وينفذه (قوله وقال أشهدوا على بما فيه) أشار إلى أن ذلك إلى أنه لا مفهوم لقول المصنف ان ما فيه حكمه أو خطه أي مخطوطه (قوله فقال مرة الشهادة جائزة الخ) والحاصل انهما روايتان الرواية الاولى التي مشى عليها

المصنف الافادة لانهم اشهدوا عليه وقد اذنا ذلك من غير تعارض والرواية الثانية عدم الافادة ووجهها المازري بانهم اذا لم يعلموا ما تضمنه كتابه فالشهادة بضمونه شهادة بما لم يعلموا وضعف بان ما تضمنه على الجملة قد اقر به من امر بالشهادة والعلم تارة يقع جملة وتارة يقع تفصيلا (قوله كما ان الرجل الخ) شروع في تفسير قول المصنف كالاقرار وافادة ان الكاف داخل على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء والمناسب لظاهر المصنف ان يقول كالاقرار بان ما فيها خطه وان كان ما قاله الشارح مسلم فيه الحكم (قوله فهو تشبيهه للقياس) أي مفيد للقياس أي قياس هذه على التي قبلها ولذا قلنا ان الكاف داخل على المشبه وقال بعض ان الكاف داخل على المشبه به لان ما قبل الكاف مختلف فيه بدليل قول الشارح وهو الذي في الاصل أي المدونة وكلام الشارح يحتمل هذا أيضا أي افاده هذا أي ما قبل الكاف قياسا على هذا وهو ما بعد الكاف وأما دخول الكاف على المشبه كما قلنا ولا فنقول فيه وافاده هذا أي ما بعد الكاف قياسا على هذا أي ما قبل الكاف وبعد هذا كله فالمسئلتان مذكورتان في النقل فلامعنى لتشبيه احدهما بالآخرى (قوله واسم أبيه واسم جده) وأراد كما قال اللقاني بالاسم ما يشمل الكنية واللقب أي من اسم وكنية (١٧١) ولقب له ولأبيه وجده قال الابي

عن عياض ان كان مشهورا باسمه فلا يحتاج لاسم أبيه وجده قال البدر ووجهه ظاهر قال عجب قلت والذي ينبغي أن يقال المراد بقوله ميزه أن يذكر فيه الصفات التي يغلب على الظن عدم مشاركة غيره في جميعها مع ذكر اسم أبيه وجده أن احتج إلى ذكرهما والحاصل ان معنى المصنف اذا حكم القاضي على غائب وطلب المحكوم له من القاضي أن يكتب له كتابا إلى ما حكم ببلده المطلوب كتب له وميزه ما يتميز به الغائب المحكوم عليه من اسم له ولأبيه أن احتج إليه (قوله فنفذه الثاني) أي ان كان الاول

فحو ما به ولا معارض واختاره الشيخ ابن عبد السلام وهو الذي في الاصل وهو المشهور كما ان الرجل اذا دفع ورقة مطوية لرجلين وقال لهما امثدا على عيا في هذه الورقة وانه عندي وفي ذمتي فانه يفيد اذا شهدا عليه بما فيها لان الاقرار بالمجهول صحيح فهو تشبيه للقياس أي وافاده هذا قياسا على هذا ومفهوم اشهدهما انه لو لم يشهدا وشهدا لم يعمل بشهادتهما حتى يشهدا انه قد اشهدا معا عليه (ش) وميزه ما يتميز به من اسم وحرفه وغيرهما (ش) يعني ان شرط الحكم بما في كتاب القاضي أن يكون مشتملا على صفة المحكوم عليه الصفة الخاصة المميزة له وصفها عن غيره من اسم المحكوم عليه واسم أبيه واسم جده وحليته ومسكنه وصناعته وغير ذلك (ش) فنفذه الثاني وبني (ش) يعني ان القاضي المكتوب اليه يصل نظره بما في الكتاب فان كتب اليه بقبول شهادتهم فقط لم يأمرهم باعادتها وينظر في تعديلهم وان كتب اليه بتعديلهم لم يأمرهم بتعديلهم بل يعذر لشهوده وعليه وان كتب بأنه أعذر اليه وحجزه عن الدفع أمضى الحكم عليه (ص) كان نقل لخطه أخرى (ش) الخطه بالضم الامر والقضية وبالكسر الارض يخطها الرجل لنفسه ويعلم عليها علامة بالخط ليعلم انه اختارها لينبذها دارا وما هنا من الاولى والمعنى ان القاضي اذا انتقل الى خطه أي الى منصب ومرتبة أخرى فانه يجوز له أن يتم ما فعله قبل انتقاله ويبنى عليه كما اذا نقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود حيث كان ما يقع فيه التنفيذ والبناء مما يندرج فيما انتقل اليه وأما لو عزل ثم ولي فلا يبنى على ما مضى بل يستأنف على المذهب وهذا يفهم من قوله نقل وقيل يبنى ولما كان هذا ليس من مسائل الانهاء وانما هو وافقه في التنفيذ أي بهياداة التشبيه (ص) وان حدا ان كان أهلا أو قاضي مصر والافلا (ش) هذا مبالغة في قوله فينفذه الثاني ويبنى على ما مر وان حدا أو عفا عن القصاص ان كان القاضي المرسل أهلا للقضاء أو قاضي مصر أي بلدة كبيرة كمصر ومكة والاندلس لان قضاة الامصار مظنة العلم والعدالة فان اتقى ما ذكر فان القاضي المرسل اليه لا ينظر في الكتاب ولا ينفذه ثم شبه في قوله والافلا قوله (ش) كان شاركة غيره وان مبتدا (ش) يعني ان كتاب القاضي اذا جاء الى

استوفى جميع وجوه الحكم وقوله وبني أي وبني الثاني ان لم يكن الاول استوفى جميع وجوه الحكم والحال ان الاول متعنه مانع من تمام الحكم والادلاية الثاني كما قال في التوضيح ولوقدم المصنف بني على قوله ونفذه كان أولى لان البناء أدنى من التنفيذ ثم ان قوله فنفذه الثاني في قسمي الانهاء أي الانهاء بالمشافهة والانهاء بشاهدين (قوله كان نقل لخطه) صورته كان القاضي مولى في الانكحة فقط ثم انه شرع في قضائية قبل أن يحكم فنقل لقضاء الجماعة فيحكم ولا يعيد الدعوى لان المنقول اليها يشمل الاولى وأما لو كان قاضي الانكحة فقط ثم نقل للبيوع فقط فلا يحكم بل يتبدى الدعوى عند قاض آخر وقوله الامر والقضية المراد بهما الولاية الاخرى وان شئت قلت المرتبة الاخرى (قوله كما اذا نقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود) لا يحق أنه في هذه لم يكن اندراج فالصواب أن يقول بدل قوله الى الدماء والحدود الى قضاء الجماعة لان الاندراج انما يتأتى معه (قوله وأما لو عزل) هذا مفهوما قوله نقل لان المراد نقل من ولاية الى ولاية أخرى بان كان أولا يحكم في الانكحة ثم ان الامام أمره بأن يحكم في الموارث فبشأنه استمرار التولية الاولى بخلاف العزل والتولية بعد ذلك فكأنه لم تقدمه تولية فلا يتم ما فعله أولا بل يستأنف حكما جديدا اه (قوله وان حدا) بالغ على الحد لاثبتهم السقوط لان الحدود تدبر بالشبهة (قوله كمصر الخ) أشار بذلك الى أن لفظ مصر في المصنف يقرأ بالتثنية

وقد صرح به في ذلك لانه بعد عدم التنوين لا ينصرف الالبلة المعروفة فقط (قوله كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه) أي فلم يتميز المحكوم عليه من غيره فانه لا ينفذ ما أرسل اليه فهذه المسئلة لم يترك القاضي التمييز بل كتب أوصاف المحكوم عليه فاذا هنالك مشاركة فيما يختلف التي بعد هذه ترك التمييز أصلاً فلم يذكر شيئاً يحصل به التمييز وانما ذكر الاسم فقط (قوله ما لم يعلم الخ) بان يطول الزمان من يوم مات ويعلم انه غير المحكوم عليه بعد فيلزم الحى الموجود وكذا لو لم يطل الزمان ولكن تاريخ وثيقة الحق بعد موته ثم انك خبير بان هذا القيد مستفاد من كلام المصنف اذ ليس بينه وبين الحى في هذه مشاركة في الصفات التي ميز بها الاختلاف زمته حاله اذا علم بطول الزمن أو غيره انه غير المراد فلا مشاركة (قوله في إعدائه) وهو الراجع كما يفيد النقل والعقل (قوله والا فلا يعدى عليه اتفاقاً) أي ويخير المدعي ان شاء ادعى عليه عند هذا القاضي ويستأنف له الحكم وان شاء ترك كما قاله اللقاني وقوله كان شاركة المكاف للتشبيه أي كان شاركة غيره أي المتقدمة في المصنف التي منها التمييز كما تقدم بيانها (قوله تقدم الخ) اعلم أن القاضي لا يحكم على الغائب ولا يسمع عليه الدعوى الا بشرط أن يكون له بموضع الحكم مال أو وكيل أو جيل لانه لم يول على جميع الناس بل على بلد خاص والمراد الذي سافر لمحل انقطع به الذي سافر ليرجع فهذا تسمع الدعوى عليه ولو لم يكن له شيء (قوله كالا يام) أي الثلاثة وقوله وترز كيتها ثم يعلم بها فان كان (١٧٢) له مدفع دفع والا قضى عليه في كل شيء حتى في استحقاق العقار وبيع عقاره

فأض آخر ووجد في البلد رجلين كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه وغير ذلك من الأوصاف فان المرسل اليه لا ينفذ الحكم على واحد منهما حتى تشهد البينة بالمقصود وسواء كان المشارك في الصفة حياً أو ميتاً ما لم يعلم ان الميت ليس هو المراد بوجه من الوجوه (ص) وان لم يميز في إعدائه أو لاحق يثبت أحديته قولان (ش) أي وان لم يميز القاضي في كتابه المحكوم عليه بصفته التي تميزه عن غيره على ما مر فهل للقاضي المرسل اليه ان يعدى أي يسلط الطالب على صاحب ذلك الاسم من أول وهلة وعلى صاحب الاسم ان يثبت ان بالبلد من يشارك في ذلك الاسم أو لا يعدى عليه حتى يثبت الطالب انه ليس في البلد من يشارك المطلوب في الصفة قولان أي والموضوع انه ليس له مشاركة في البلد محقق والافلا يعدى عليه اتفاقاً كما مر في قوله كان شاركة غيره (ص) والقريب كالحاضر (ش) تقدم ان القاضي يحكم على الغائب والغيبه على ثلاثة أقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة وأشار المؤلف الى أن الغائب غيبه قريبة كالا يام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع الدعوى والبينة عليه وترز كيتها والحكم عليه في كل شيء وهو على حجة اذا قدم (ص) والبعيد جداً كافر يقية قضى عليه بمعين القضاء (ش) يعني ان الغائب غيبه بعيدة كافر يقية من المدينة أو من مكة يقضى عليه في كل شيء ديناً كان أو عرضاً أو حيواناً أو عقاراً الكس يحلف الطالب عين القضاء التي لا يتم الحكم إلا به بان يحلف انه ما أبرأ ولا احتال ولا وكل على الاقتضاء فيه ولا في بعضه وتسمى عين الاستبراء وهل هي واجبة أو استظهار قولان وظاهر كلام المؤلف الأول قال ابن رشد وعين القضاء متوجهة على من يقوم على ميت أو على غائب أو يتيم أو على الإحباس أو المساكين أو على كل وجه من وجوه البر أو على بيت المال

وتحوى في الدين ويحجزه الا في دم وجنس الى آخر ما سبق وقوله وهو على حجة اذا قدم فيه نظر لانه يناق في قوله كالحاضر فالمناسب اسقاطه (قوله بعين القضاء) أي مع عين القضاء أو سببية وهذا أحسن كما قاله اللقاني (قوله ولا احتال) أي ولا حوله المدين على غيره وفي عب ولا أحوال أي ولا أحوال غيره على هذا المدين وظاهره انه لا بد منه بما (قوله وظاهر كلام المؤلف الأول) أي وهو المعتمد

(قوله على من يقوم على ميت) أي على من يدعى على ميت أي ما لم تشهد البينة او على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب ثم ان عين القضاء تجب في الدين الذي على الميت وان رضيت الورثة بتركها حيث دفعوا بالحاكم فانه بعض الشيوخ وقال غيره لا تجب ومن ادعى قضاء دين ميت وأقام بينة بذلك لا يحتاج لعين القضاء (قوله أو على غائب) أي غيبه بعيدة ومحل عين القضاء في المصنف على الحاضر اذا كانت دعواه وينتبه بدين في ذمة الغائب قرض أو ثمن مبيع وأما ان شهدت عند الحاكم بان الغائب كان أقران عنده لفلان كذا فلا يحتاج لعين القضاء (قوله أو يتيم) أي كان يدعى عليه انه أنفق عليه شيئاً من ماله ليرجع به أو انه أنفق شيئاً لان الدعوى تسمع على الصغير ولكن لا بد من المين لضعف الصغير ومثله يتيم الصغير والسفيه (قوله أو على الإحباس) أي اذا ادعى ملك شيء من الإحباس فلا بد من المين مع البينة الشاهدة بالملك أو ادعى انه أنفق على الحبس وان له مالا تجمد عليه من أجل ذلك فلا بد من البينة مع عين القضاء (قوله أو المساكين) أي اذا ادعى على المسكين بشيء مما في يده وأقام بينة على ذلك فلا بد من عين القضاء لاحتمال انه قد تصدق بما في يده بذلك المسكين (قوله أو على كل وجه من وجوه البر) بان وجد كتاباً بيد أهل العلم يقرؤن فيه ادعوا انه موقوف عليهم فادعى ملكيته وأقام على ذلك بينة فلا بد من عين القضاء (قوله أو على بيت المال) أي بان عرفت انسان ولم يظهر له وارث وأخذ ماله بيت المال فقدم انسان وادعى انه وارثه وأقام على ذلك بينة فانه يحتاج معهما عين القضاء أو

يدعى أنه مستحق شيأ في بيت المال افتره فيحلف بين القضاء لاحتمال انه غنى باطنا (قوله أو على من يستحق شيأ من الحيوان) معطوف على قوله من يقوم الخ أى متوجهة على من يقوم على ميت ومتوجهة على من يستحق شيأ من الحيوان لان المراد كما يتوهم أن المعنى متوجهة على من يقوم على من يستحق شيأ من الحيوان وإذا علمت ذلك فعلى العبارة أن من ادعى أنه يستحق البعير الذى عند زيد مثلا و يقيم على ذلك بينة فإنه لا بد مع البينة من عين القضاء قضية ذلك أن من ادعى عقارا يسد زيدا أقام على ذلك بينة فإنه لا يحتاج ليمين القضاء وقد تقدم أنه لا بد منها في قول المصنف إلا أن يحلف مع شاهد المالك فالجواب أن المسئلة ذات أقوال فقيل لا يحلف مطلقا وقيل يحلف مطلقا وقيل يحلف في الحيوان دون العقار وهو ما ذهب اليه ابن رشد في ذلك أقول ولعل وجه ذلك أن العقار الشأن أن الانسان لا يقع منه التبرع بخلاف الحيوانات أقول ولكن قضية ذلك أن تكون العروض كذلك وتطاهر النص خلاف ذلك وبعد ذلك وجدت عندى مانعه لان الحيوان يشبه كثيرا بخلاف العقار الخ (١٧٣) أقول والعروض كالثياب أشد اشتباها (قوله

لا بد أن يسمى الشهود الخ) أى الشهود بالخ والمعدلين لهم وقوله الغائب أى البعيد الغيبة والمتوسطها وان كان كلام المصنف يوجبهم انه في البعيد فقط (قوله لا بد أن يسمى الشهود) هذا يفيد أن تسمية الشهود شرط لصحة الحكم على الغائب وهو أحد قولين وقيل تسمية الشهود مستحب ومثل الغائب في تسمية الشهود الصغير (قوله حيث كان يعذر الخ) أى بخلاف مالا اعذار فيه وهو من يعلم القاضي عدالة فيستند في ذلك لعله (قوله والعشرة الايام الخ) اعلم أن ما قارب المتوسط والقريب يعطى حكم كل وما قارب البعيد يعطى حكمه ويتعارض الامر فيما كان نسبته مستوية والظاهر أنه يحتاط فيه فيجعل من الاعلى المتوسط أو البعيد (قوله بل هو باق على حجة اذا قدم) فيه نظر لان ذلك انما يكون اذا

أوعلى من يستحق شيأ من الحيوان اه وبعبارة وبعين القضاء تجب في الدين الذى على الميت ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب (ص) وسمى الشهود والانتقض (ش) يعنى أن القاضي لا بد أن يسمى الشهود في حكمه على الغائب ليحكم مدفعا عند قدمه بتجريح الشهود لانه باق على حجه فان لم يسم البينة وألزم الخصم الحكم من غير تسمية فسح حكمه ويستأنف ثانيا ويجرى في متوسط الغيبة أيضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يعذر فيه سم كذا ينبغي قوله والانتقض ما لم يكن الحيا كم مشهورا بالعدالة والا فلا ينقض كما يفيد كلام الجزيرى وابن فرحون قوله والانتقض راجع لقوله بين القضاء ولقوله وسمى الشهود (ص) والعشرة الايام أو اليومان مع الخوف يقتضى عليه معها في غير استحقاق العقار (ش) هذه هي الغيبة المتوسطة يعنى أن الغائب على مسافة عشرة أيام مع الامن أو على مسافة يومين مع الخوف يقتضى عليه مع عين القضاء في كل شئ ما عدا استحقاق العقار وأما هو فلا يقتضى عليه بل هو باق على حجه اذا قدم وهو المشهور من المذهب فقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والضمير في معها يرجع ليمين القضاء وقوله في غير استحقاق العقار وأما في بيع العقار فيحكم عليه كما اذا أقامت المرأة بينة انما عاصمة النفقة أو أرباب الدين فإنه يحكم ببيع عقاره وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان العقار مما تشاح فيه النفوس ويحصل فيها الضغن والحق والتزاع عند أخذه فلا بد من حضوره ليكون أقطع للزاع (ص) وحكم بما يميز غائبا بالصفة كدين (ش) هذا حكم بالغائب لا على الغائب والمعنى أن المحكوم به اذا كان غائبا عن بلد الحكم وهو مما يميز بالصفة في غيبته كالعقار والعبيد والدواب ونحوهم فإنه لا يطلب حضوره مجلس الحكم بل غيره البينة بالصفة وبصير حكمه حكم الدين على المشهور وان كان لا يميز بالصفة كالخديد والحرقان البينة تشهد بقيمته ويحكم به المدعيه فالغائب عن البلد لا يشترط حضوره مطلقا لانه ان أمكن وصفه قام وصفه مقام حضوره وان لم يمكن وصفه قامت قيمته مقام وصفه ولا فرق في ذلك بين المقوم والمثلى وانما اعتمدت القيمة في المثلى لجهل صفته وأما في البلد فلا بد من احضاره مجلس الحكم

حكم والفرض انه لم يحكم في ذلك أى بأن يقيم شخص على هذا الغائب أن هذا العقار الذى عنده لهذا المقيم البينة ببيع أو غيره واعلم أن الاقسام الثلاثة في مدعى عليه غائب عن ولاية الحاكم وليكنه منوط بولايته أو له به امال أو وكيل أو جيل والالم يكن له سماع ولا حكم بل تنقل الشهادة بدون حكم (قوله وهو المشهور من المذهب) ومقابلته استحقاق العقار كغيره اذا لفرق (قوله والحق) عطف تفسير والحاصل أن الحكم على الحاضر والقريب عام في كل شئ حتى في استحقاق العقار وكذلك على البعيد جدا يكون عام حتى في استحقاق العقار والتفصيل انما هو في المتوسط الغيبة فيحكم عليه فيما عدا استحقاق العقار وأما استحقاقه فينتظره حتى يقدم (قول المصنف كدين) تشبيهه في قوله بالصفة اذا يتأتى فيه الا ذلك كما قال اللقاني (قوله ويصير حكمه حكم الدين على المشهور) ومقابلته ما لا ين كناية فإنه قال ان كان العبد لا يدعى الحرية ولا يدعيه أحد حكم فيه بالصفة وان كان هو يدعى الحرية أو يدعيه من هو في يده فلا يحكم فيه بذلك (قوله تشهد بقيمته) أى بأن تقول البينة غصب منه كذا قيمته كذا بمرام (قوله فلا بد من احضاره مجلس الحكم)

ليس بشرط والمناسب أن لو قال فلا بد من الشهادة على غيبته كما أفاده بعض من حقق (قوله وجلب الخصم الخ) يؤخذ منه أن من طلب الشكوى لا يلزمه الإجابة وله أن يمتنع حتى يأتيه خاتم أو رسول قاله الشيخ أحمد قال اللقاني هذا فيمن لا يعلم أن الطالب حقا عليه والأوجب الذهاب معه للشرع فان امتنع أدب وغرم أجره الرسول ان جاء الطالب له برسول وقوله ويجلب الخ أي جبرا عليه ان شاء القاضي وان شاء كتب اليه لما حضر أو وكل أو أرضى خصمه (قوله كستين ميلا) أي وما قاربها بما زاد على العدو فلا يجلبه فان جلبه لم يلزمه الحضور (قوله والراجع الخ) هذا مقابل ما تقدم من قوله وهي التي يروح فيها الخ فأتقدم خلاف الراجع (قوله وهو كلام ابن أبي زمين) أي ظاهر كلام ابن أبي زمين لا صريحه (قوله لا يدفع طابعه) أي خاتمه كان يضعه في يده أم لا (قوله بشبهة) كأن تضررب أو جرح أي أو غير ذلك فالمراد ما يقوى دعواه (أقول) وكلام محققين خصوصاً ارتضاه ابن عاصم المؤلف في الاحكام هو الظاهر فيقدم على ما هو ظاهر كلام ابن أبي زمين (١٧٤) وقد ضبطوه بفتح الزاي والميم (قوله فلا يزوجه القاضي مصر) أي وان كانت مصرية

وأما اذا كانت في محل ولايته فزوجها وان لم تكن من أهلها كشامية مصر (قوله بأن كانت بولايته العامة) أي بأن كانت شامية في مصر فقاضي الشام يكون له عليها الولاية العامة التي أشار لها المصنف بقوله فعامة مسلم فترتبته بعد القاضي التي هي بولايته الخاصة والحاصل أن القاضي اذا كانت المرأة في محل ولايته أي ولاية القضاء فهو من أولياء النكاح لها الولاية الخاصة واذا كانت في غير محل ولايته فهو من أولياء النكاح لها الولاية العامة فاذا زوج قاضي مصر امرأة في انبابة التي لها قاض آخر فان كانت ذنينة صح وان كانت شريفة أن تدخل وطال والافسخ أي معرض للفسخ

وسواء كان مما يتميز بالصفة أم لا (ض) وجلب الخصم بخاتم أو رسول ان كان على مسافة العدو (ش) يعني أن الحاكم يجلب الخصم وان كان على مسافة العدو وهي التي يروح منها ويرجع فيبيت في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم أو رسول أو ورقة أو نحوهم يرسله القاضي مع الخصم الى خصمه فلوزادت مسافة الخصم على مسافة العدو بأن كانت على مسافة ستين ميلا فانه لا يجلب الا اذا أقام الطالب شاهدا يشهد بالحق فان الحاكم حينئذ يجلبه والى هذا أشار بقوله (لا أكثر كستين ميلا الا بشاهد) والراجع كما قاله بعض أن مسافة العدو مسافة القصر وظاهر قوله وجلب الخ سواء أتى الطالب بشبهة أم لا وهو كلام ابن أبي زمين كما قاله ابن عرفة وجزم ابن عاصم تبعاً لمحققين بأن الحاكم لا يدفع طابعه ولا يرفع المطالب اليه حتى يأتيه الطالب بشبهة لئلا يكون مدعيها باطلا ويريد تغت المطالب فانظره (ض) ولا يزوجه امرأة ليست بولايته (ش) صورتها امرأة ليس لها ولي الا القاضي فلا يزوجه اذا كانت في غير محل ولايته مثلاً لو كانت امرأة بالشام ولا ولي لها الا القاضي فلا يزوجه قاضي مصر الا اذا دخلت محل ولايته فقوله ليست بولايته أي ليست بولايته الخاصة بأن كانت بولايته العامة فلو وقع وزوجهما أجرى على التفصيل الذي ذكره المؤلف في باب النكاح من القريب والبعيد والولاية العامة والخاصة والشريفة والدنية (ض) وهل يدعي حيث المدعي عليه وبه عمل أو المدعي وأقيم منها (ش) الدعوى اذا كانت في عقار فانما تكون حيث المدعي عليه وبه حكم ابن بشير وكتب به الى بعض قضاته أو حيث المدعي فيه فقوله أو المدعي أي فيه فهو يفتح العين وحذف الجار فانصل الضمير به واستتر وان كانت في دين فيدعي حيث تعلق الطالب بالخصم فكلام المؤلف خاص بالعقار (ض) وفي تمكن الدعوى لغائب بلا وكالة تردّد (ش) يعني أن الغائب غيبة بعيدة أو قريبة على أحد القولين اذا كان له مال خاص وخيف عليه التلف من يأخذه ويضيعه فقام شخص قريب لزب المال أو أجنبي وليس هو وكيل عن الغائب وأراد الخصم في ذلك المال عن الغائب حشبه الله تعالى فهل يمكن من ذلك ويقيم البيضة على ذلك حنظل المال وهو قول ابن القاسم أولاً يمكن من ذلك الا بتوكيل من الغائب وهو قول ابن الماجشون ومطرف تردّد ومحل فيه لا حق فيه للمدعي ولا ضمان عليه فيه أما ماله فيه حق كالمستأجر والمستعير عارية لا يغاب عليها والمرتب رهنها كذلك وزوجه الغائب

وأقاربه

وهو صحيح فقول الشارح بأن كانت بولايته العامة أي ولاية النكاح العامة من

حيث انه من المسلمين وليس المراد بولايته للقضاء العامة فان ولاية القضاء لا تكون تارة عامة وتارة خاصة بل لا تكون الا خاصة وقوله من القريب والبعيد الخ المناسب لاقتصار على قوله الشريفة والدنية كما بينا (قوله وهل يدعي الخ) أي ان زيدا تنازع مع عمرو في مصر في دار في الصعيد فهل الدعوى تقام عند قاضي مصر كما هو المعتاد وتقام في الصعيد وأما لو كانت الدار في اسكندرية والمدعي في مصر والمدعي عليه في دمياط فالمراد أن العبرة بمحل المدعي عليه وليس للمدعي أن يكتب من ولاية الامور لان يحجى له موضعه فالمدعي هو الذي يذهب لحل المدعي عليه والخلاف في العقار وأما لو كان الحق غير عقار فيدعي حيث كان المدعي عليه وقوله حيث المدعي عليه أي موجودا الخبر محذوف لان حيث لا تضاف الاليجمل وقوله خاص بالعقار فيه نظير القولان في كل معين عقار أم لا (قوله أو قريبة على أحد القولين الخ) يعني انه اختلف فقيل القولان جاربان في البعيد والقريب وقيل في البعيد فقط (قوله كالمستأجر والمستعير)

فألدار المستأجرة للمستأجر حق ولده وكذا المعادة والمرهون له في نفسه حق ولا ضمان وقوله رهننا كذلك أي لا يغاب عليه (قوله كما إذا كان عليه فيه ضمان) أي مع حق فاجتمع الأمران (قوله والغاصب إذا غصب منه شيء) صورة ذلك غصب زيد من عمرو شيئاً ثم إن خالداً أراد أن يأخذ ذلك الشيء من زيد غصباً أو بدعوى زوراً ونحو ذلك فلا غاصب وهو زيد أن يتوكل لأنه يضمن ذلك الشيء وقوله والجمل الخ صورة ذلك لزيد على عمرو دراهم وقد ضمن خالداً عرفاً في تلك الدراهم وكان زيد غائباً وأراد المدين السفر فلا ضمان أن يتوكل عن رب الدين ويمنع المسافر (قوله وفي حل الشارح تظر) حيث صور المصنف بالمعنى عليه الغائب وصورة ذلك أن إنساناً غائباً لم يتوكل فهل لإنسان أن يدعى عليه أولاً تردد وجه النظر في كلامهم به رآه أنه تقدم أن الدعوى تسمع على غائب كذا ما قد ألقاني ولم يرجع واحداً من القولين اللذين أشار لهما المصنف على ما قال الأتاني

باب الشهادة

(١٧٥)

بالتكلم على الشهادة التكلم على أحكامها (قوله بأنه منافع لقصول الخ) اعترض كيف يقيم مدة يطلب الفرق بينهما وهو مذكور في أيسر الكتب المتداولة بين المبتدئين وهو تنبيه ابن بشير (قوله هما خبران) أي الشهادة خبر والرواية الخ حاصل ما قال المازري أن الشهادة هي الخبر المتعلق بجزئي والرواية المتعلقة بكلي وهذا مردود بأن الرواية قد تتعلق بجزئي كخبر يخرب الكعبة ذو السويقتين من الحبشة وخبر غيم الداري في السفينة التي لعب بهم الموج فيها فذكر قصة الدجال إلى غيرها من أحاديث متعلقة بجزئي وكأية ثبت يد إلى لهب ونحوها كثيرا انتهى وقد يجب أن ذلك نظر إلى الأغلب (قوله بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند ذاد ينار الخ) يدل على أنه لا يشترط لفظ أشهد والحاصل أن مذهب المالكية عدم اشتراط صيغة معلومة في أداء الشهادة بل المدار على حصول العلم كرايت كذا وكذا

وأقاربته الذين تلزمه نفقتهم فيمكن من الدعوى اتفاقاً كما إذا كان عليه فيه ضمان كالمستعير عارية يغاب عليها والمرتهن رهننا كذلك والغاصب إذا غصب منه شيء والجمل إذا أراد المدين السفر وخشي ضياع الحق ونحو ذلك وفي حل الشارح تظر

باب يذ ك فيه الشهادة وأحكامها

وترك المؤلف تعريفها كان الحاجب قال ابن عبد السلام ولا حاجة لتعريف حقيقة قولها لأنها معلومة واعترضه ابن عرفة بأنه منافع لقول القرافي أقت عثمان سنيين لطلب الفرق بين الشهادة والرواية وأسأل الفضلاء عنه وتحقيق ما هيته كل منهما فيقولون الشهادة يشترط فيها التعدد والذكورة والحرية فأقول لهم اشتراط ذلك فرع تصور رفاة غيرهما عن الرواية إلى أن قال حتى طالعت شرح البرهان للمازري فوجدته حقق المسئلة فقال هما خبران غير أن الخبر عنه أن كان عاملاً لا يختص بعين فهو الرواية كقوله عليه الصلاة والسلام إنما الأعمال بالنيات والشفعة فيما لا ينقسم لا يختص بشخص معين بل هو عام في كل الخلق والأعصار والأمصاير بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند ذاد ينار الزام لمعين لا يتعداه فهذا هو الشهادة والاول هو الرواية ووجه مناسبة شرط التعدد في الشهادة وبقية الشروط أن الزام المعين يتوقع فيه عداوة باطنية لم يطلع عليها الحاكم فاحتاط الشارع لذلك فاشتراط معه آخر وناسب شرط الذكورة لأن الزام المعين حكماً عليه غلبة وفهرت أنف في النفوس الابنية فهو من النساء أشد نكابة تخفف ذلك باشتراط الذكورة عن النفوس ولاتهن نافعيات عقل ودين الخ ثم إن ابن عرفة عثرها بقوله الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم يقتضاه أن عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه فقوله يوجب على الحاكم الخ يخرج به الرواية ولم يقل القاضي لأن الحاكم أعم من القاضي لوجوده في التكليم والامير وقوله أن عدل قائله شرط في إيجاب الحكم والجملة حال أخرجه مجهول الحال ومعنى أن عدل قائله أن ثبت عدالته عند القاضي إما بالبينة أو بكونه يعلمها (ص) العدل هو مسلم عاقل بالغ بلا فسق وجور

وسمعت أو نحو ذلك فكل ذلك شهادة فلا يشترط لفظ أشهد ثم إن قوله الزام يقتضي أنها إنشاء لأن الزام طلب ويمكن الجواب بأن المراد سبب الزام أي الزام القاضي للمعين بالمعنى به (قوله فاشتراط معه آخر) أي مع الشاهد المأخوذ من المقام أي فإذا اشتراط آخر معه سمعت تخفف العداوة لأن البلية إذا عمت هانت (قوله الابنية) أي الممتنعة عن التلبس بالردائل (قوله فهو) أي الحكم من النساء أي من أجل النساء وإنما قلنا ذلك لأن الحكم واقع من القاضي لا من النساء وقوله عن النفوس متعلق بقوله تخفف (قوله هو بحيث الخ) قال ابن عرفة وتدخل الشهادة قبل الأداء وغير التامة لأن الحيثية لا توجب حصول ما أضيف إليه بالفعل حسبما ذكره في تعريف الدلالة قال خ وقوله أن عدل قائله يريدان ثبت عدالته عند القاضي إما بالبينة أو بكونه يعلمها ولو قال قول عدل الخ وأسقط قوله أن عدل قائله لكان أبين لأن عدل أعني يستعمل غالباً فيثبت أو قال يوجب على الحاكم سماعه الحكم يقتضاه أن علم عدالة قائله لشمل ذلك ما إذا ثبت عدالته عنده أو كان عالمها والظاهر أن في حده دور لأن الحكم باقتضاه لا تعدد فرع عن كونها شهادة ثم إنك خبر بأن قوله قول يقتضي أن الإشارة لا تنكفي وكذلك الخط مع أنه سيأتي ما يخالفه (قوله والجملة حال) تسامح لأنهم مصدره يعلم استقبال (قوله بلا فسق) أي عالم

450
451
452
453
454
455
456
457
458
459
460
461
462
463
464
465
466
467
468
469
470
471
472
473
474
475
476
477
478
479
480
481
482
483
484
485
486
487
488
489
490
491
492
493
494
495
496
497
498
499
500

يتب الفاسق وتعرف توبته (قوله أل في العدل الخ) أشار إلى أن أل في العدل ليست للعهد الذي كرى لتقدمه في أهل القضاء عدل وانما لم يصح ذلك لأن الذي تقدم في وصف القاضي وهذا في وصف الشاهد فليس الثاني عين الأول قاله الاقاني قال بعض شيوخ شيوخنا رحمه الله وهذا لا ينافي أنه يشترط في القاضي أوصاف الشاهد (قوله عن عرف المحدثين) لأن العبد يوصف بالعدالة عندهم والحاصل أن العدالة تطلق بمعنى عدالة الشهادة وهي ما نظرها المصنف بقوله العدل الخ وتطلق بمعنى المحافظة الدينية على اجتناب الكبائر والكذب وتوقي الصغائر وهو ما نظره عياض وابن شاس فلذلك جعلوا هذه الشروط في الشاهد وجعلوا من جملة الشروط أن يكون عدلا (قوله أن يكون حرا) فإن استحق الشاهد الحريق لم ترد شهادته لأنه قد لا يعرف غيره الحق المشهود به كما قال في توضيحه وأما القاضي إذا استحق برق فتدأحكامه لأن للإمام مندوحة عن ولايته نعم يجوز له ولايته العتيق عند الجمهور خلافا للسحنون (قوله وهو التبريز) أي فاق أقرانه في العدالة (قوله حال الاداء) أي لا حال التحمل فيجوز أن يتحملها وهو صغير ويؤديه وهو كبير (قوله اتفاقا) أي إجماعا (قوله ولا على كافر على المشهور) ووافق المقابل أبو حنيفة والشعبي هذا مقتضى حمله وعبارتهم تدل على أنه باتفاق عندنا ونصه واحترز بالمسلم عن الكافر فإنه لا تجوز شهادته على المسلم بإجماع ولا على مثله عندنا خلافا لابي حنيفة (قوله الاعلى بعضهم) حاجة إلى هذا الاستثناء لأن كلام

(١٧٦)

المصنف في العدل والصبي لا يوصف بذلك أصلا ولو فيما شهد فيه (قوله

وبدعة وان تأول كخارجي وقدرى (ش) أل في العدل للحقيقة أي حقيقة العدل في عرف الفقهاء ومن اتصف بهذه الاوصاف واحترزنا بقولنا في عرف الفقهاء عن عرف المحدثين لا للعهد الذي كرى أي المتقدم لأنه وصف للقاضي وهنا وصف للشاهد منها أن يكون حرا حال الاداء ولو لمعتق الكن ان شهد لمعتقه فله شرط آخر وهو التبريز ومنها أن يكون مسلما حال الاداء لا كافرا فلا تصح شهادته لا على مسلم اتفاقا ولا على كافر على المشهور ومنها أن يكون عاقلا حال الاداء والنهمل فلا تصح شهادة غير العاقل ومنها أن يكون بالغ حال الاداء فلا تصح شهادة الصبيان الاعلى بعضهم بشروط ستأتي في الجرح والقتل لا في المال فالأتي يخص عموم ما هنا ومنها ثبوت عدم الفسق بالجوارح بدليل أنه ذكر الفاسق بالاعتقاد فيما يأتي ومنها أن لا يكون مجورا عليه لاجل سفه به فلا تصح شهادة الفاسق ولا مجهول الحال ولا السفه لانه مخدوع ومنها أن لا يكون بدعيا وسواء تعد أو جهل أو تأول فهو كقول ابن الحاجب ولا يعذر بجهل ولا تأويل كلقدرى والخارجي قال في توضيحه تبعا لابن عبد السلام يحتمل أن يكون القدرى مثالا للجاهل لأن أكثر شبيههم عقابية والخطأ فيها يسمى جهلا والخارجي مثالا للتأويل لأن شبيههم سمعية والخطأ فيها يسمى تأويلا ويحتمل أن يريد بالجاهل المتقدمين القريبين والتأويل المجتهد منهما ولم يعذروا هنا بالتأويل لكونه أدى إلى كفر أو فسق ولا كذلك التأويل في المخاريب ثم ظاهر كلام المؤلف أن هذه شروط في مطلق العدالة وأهل

ومنها ثبوت عدم الفسق) إشارة إلى أن قول المصنف بالفاسق في قوة المدولة بناء على أن الأصل في الناس التبريز فجهول الحال لا تصح شهادته وأما أن جعلناها سالبة ولم تكن معدولة فتفيد أن مجهول الحال تصح شهادته بناء على أن الأصل في الناس العدالة وقول الشارح فلا تصح شهادة الفاسق ولا مجهول الحال راجع للشرط المتقدم الذي هو قوله ومنها ثبوت عدم الفسق وقوله ولا السفه راجع للشرط الذي بعده الذي هو قوله ومنها أن لا يكون مجورا عليه (قوله لاجل سفه به) أي وأما جبر الزوج على زوجته أو الجبر لفلس

أول من فلا يمنع من الشهادة لهؤلاء الثلاثة محاجرو ويشهدون وحاصله أنه ليس المراد بالجبر المنقي مطلق جبر بل الجبر المذهب للسفه (قوله كلقدرى والخارجي) انظر ما الفرق بين امامة القدرى فأنها صحيحة غاية ما فيه أن المقتدى به بعيد في الوقت كما قال المصنف وأعاد بوقت في كروري وشهادته فأنما باطلة قال بعض الشيوخ ويمكن الفرق بأن أمر الشهادة أشد بدليل أنه يظلم بالمال ليس فعله سرا ما ولذا قال بعض الشهادة منصب رفيع بخلاف الرواية فلذا قبلت رواية البدعي قال عيج في تقريره أهل جربة المشهورون بالاعتزال لا تجوز شهادتهم ولا امامتهم وقد أخبرني بعض من أثق به أن شخصا من أهل جربة مات ببلاد السودان فقبلت رأسه رأس حمار بعد الموت فعوذ بالله من ذلك وهم ليسوا بمالكية وانما ينتسبون المذهب مالك في الظاهر لكونهم مغاربة وفي الباطن لا يقرون أنهم على مذهب مالك ولا غيره وهذا معروف فيما بينهم (قوله لكونه أدى إلى كفر أو فسق) لا يخفى أن القدرى قيل كافر وقيل فاسق وهو المعتمد وأما الخوارج فقال الخطابي أجمع علماء المسلمين على أن الخوارج على ضلالتهم فرقة من فرق المسلمين وأجازوا ما كذبهم وأكل ذبايحهم وقبول شهادتهم لكن قال شارح البخاري حيث قال المصنف يرقون من الدين ما نصه وبه تمسك من يكفر الخوارج أقول فظهر أن في كفرهم قولين وكلام الخطابي في حكاية الإجماع وإن لم يسم بفساد أن الراجح عدم كفرهم (قوله ولا كذلك التأويل في المخاريب) أراد بهم البغاة وليس المراد القاطعين للطريق أي بخلاف التأويل من البغاة فإنه لا يؤدي إلى الكفر (قوله ثم ظاهر كلام المؤلف الخ) انظر هذا الظاهر فإنه خلاف الظاهر من كلام المصنف والمتعين أنه انما أراد

أوصاف من يشهد لا مطلق العدالة لأن الكلام من أوله وآخره في الشاهد وأيضا العدل صفة لموصوف محدوف تقديره الشاهد العدل (قوله لا مطلق عدالة) حاصله أن العدالة تطلق على عدالة الشهادة وتطلق العدالة على عدم الفسق وإن لم توجد شروط الشهادة كلها (قوله وبقيتها لا تشترط الاحال الاداء) أي الألفي مسئلتين فلا بد من هذه الشروط حتى عند التحمل احداهما شاهدا الزكاح وثانيتها المشهود على خطه لا قول المصنف فيما يأتي وتحملها عدلا فانكاح لقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل ووضح الخط عنزلة الاداء (قوله لم يباشر كبيرة) هذا غير قوله بلا فسق لأن قوله بلا فسق أراد الكبيرة الظاهرة كالزنا وأراد بقوله لم يباشر كبيرة الباطنة كالجب (قوله لا تعرف بعده توبة) لا يخفى انه على هذا يكون منطوق المصنف صادقا بصورتين أن لا يصدر منه كبيرة أصلا أو صدرت وتاب منها عند الاداء (قوله فتغتفر الكذبة الواحدة في السنة) كذا في التوضيح أقول لا يخفى أن مقتضى تلك العلة أن الكذبة الواحدة كبيرة واغتفرت لعسر التحرز وأما لو كانت صغيرة فلم تحتاج لتعليل لأن الصغيرة غير صغيرة الخسة لا تقدر ولو تعددها اختيارا كما قالوا ومقتضى كلام غيره انها صغيرة ثم ان هذا كله ما لم يترتب عليها عظيم (١٧٧) مفسدة فتسقط بها الشهادة في مفهوم كثير كذب

تفصيل (قوله مثل النظرة) اعلم أن كل واحد من المقدمات صغيرة وهي ما عدا الأيلاج فهو الذي يوصف بكونه كبيرة زنا أو لو اطاقم أن جعل له النظرة أي ونحوها من المقدمات صغيرة خسة فيه نظري بل صغيرة غير خسة لانها لا تقتضي بها ولو كانت حراما بخلاف سرقة لقمة أو نحو ذلك فلم وقوله وأما صغار غير الخسة أي كنظرة وجسة (قوله وسرقة لقمة) قيد بعضهم ذلك بما اذا لم تكن لمسكين فتلحق بالكبيرة قاله ت أي فتكون من افراد الكبيرة وظاهره اعتبار هذا القيد لانه لم يتعقبه ويحتمل انه لم يرتضه بل متوقف فيه والظاهر عدم اعتباره غير انه ذنب صغير قوي (قوله لا يشترط الادمان عليها) لأن الادمان يبرها كبيرة (قوله بالمجون) يضم الميم والجيم (قوله وهو

المذهب جعلوها شروطا في عدالة خاصة وهي عدالة من تقبل شهادته ويلزم على الاول أن من لم يستوف هذه الشروط يكون فاسقا بخلاف كلام أهل المذهب فانه لا يلزم من كونه غير مقبول الشهادة أن يكون فاسقا فإراد المؤلف بالعدالة هنا عدالة خاصة وهي عدالة من تقبل شهادته لا مطلق عدالة ثم ان هذه الشروط لا يشترط منها حال الاداء والتحمل إلا العقل وبقيتها لا تشترط الاحال الاداء (ص) لم يباشر كبيرة أو كثير كذب أو صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد (ش) يعني يشترط في الشاهد أن لا يتلبس بكبيرة تلبس لا يعرف له بعده توبة ويؤخذ هذا من كلامه اذ معناه لم يباشر كبيرة وقت اداء الشهادة فانه اذا تلبس بها وتاب وحسنت توبته ثم اداها لم يصدق عليه أنه متلبس بها ويشترط في الشاهد أن لا يكون كثير الكذب فتغتفر الكذبة الواحدة في السنة لعسر التحرز من ذلك ويشترط في الشاهد أن لا يباشر صغيرة الخسة مثل النظرة وسرقة لقمة والتطفيف بحجة وما أسببه ذلك لدلالة ذلك على ديانة الهمة وأما صغار غير الخسة فلا تقدر الا بشرط الادمان عليها ويشترط في الشاهد أن لا يتلبس بسفاهة وقسرت بالمجون وهو أن لا يبالي الانسان بما صنع أو القليل المروعة الذي يكثر الدعابة والهزل في أكثر الاوقات لكن هذا يغني عنه قوله ذو مروعة وانما جل على هذا الثلاثي تكرير مع قوله بلا حجر لكنه يغني عنه ذو مروعة وأما ان جل على السفه الذي ليس معه حجر بخلاف السفه مع الحجر فلا تكرار فلا يغني عنه قوله ذو مروعة لكن فيه نوع تكلف ويشترط في الشاهد أن لا يلعب بالنرد ولو مروعة واحدة وظاهره ولو لم يكن فيه قمار وهو كذلك ومثله الطاب وحكم اللعب بالنرد الحسرة بخلاف الشطرنج فانه مكروه كما صححه القرافي فقوله وسفاهة معطوف على كبيرة فتكون المباشرة بمعنى التلبس أي لم يتلبس بسفاهة وقوله ولعب نرد عطف على كبيرة (ص) ذو مروعة بترك غير لائق من جام وسماع غناء ودباغة وحياكة اختيارا وادامة شطرنج (ش)

(٣٣ - خرشي سابع) أن لا يبالي الانسان بما صنع أي كالذي يتكلم في المحافل بالفاظ الخبي (قوله أو القليل المروعة الخ) لا يخفى أن التفسيرين متلازمان (قوله الدعابة) يضم الدال وقوله والهزل عطفه على الدعابة عطف تفسير (قوله ولو لم يكن فيه قمار) أي مغالبة بأن كان خاليا عن دفع دراهم والقمار انما يكون مع دفع دراهم ومن المعلوم انه ورد في الحديث الخبر من لعب بالنردشير فكأنما وضع يده في لحم خنزير أو دمه وفي الخبر أيضا ملعون من لعب بالنردشير ومن يكن ملعونا لم يكن عدلا وظاهره ولو لم يكن ذلك فهو حرام كإحرامه الزرقاني بل حيث ورد الحديث فيه بخصوصه يكون كبيرة وان كان عطفه على كبيرة يرده (قوله ومثله الطاب) أي فهو حرام وقوله فانه مكروه ضعيف والمعتمد الحزمة (قوله ذو مروعة) يضم (١) الميم وقصها والفتح أفصح ويقال فيها مروعة ببدال الهمزة واو او ادغام المدة فيها كما قال الفيتشي (قوله بترك غير لائق) الباء للتصوير (قوله من جام) أي على وجه غير محرم والا كان كبيرة كما أفاده بعض الشيوخ أي من لعب جام أي مع الادمان (قوله ودباغة) هذه الصنائع لا يتقيد فيها بالامثلة التي ذكرها الفقهاء لان ذلك يختلف باختلاف الازمنة والامكنة كما قاله بعض المحققين (قوله وادامة شطرنج) الادامة أن يلعب به في السنة أكثر من مرة كافي الطرر وبعض الاشياخ عمرة في السنة واقتصر بعض على الاول فينفذ قوة على الثاني وهو ظاهر وشطرنج من المشاطرة والتشطير لان ما يخص كل واحد يجعل شطرين

(١) وقصها والفتح أفصح ليس في كتب اللغة التي بأيدينا فتح الميم فضلا عن كونه أفصح فخر كعبه مصححه

(قوله أو خبر بعد خبر) لا يفتي أن تعدد الخبر انما هو ظاهري والافقي الحقيقة الخبر هو المجموع على حد الرمان حلوحامض (قوله يدل على عدم المحافظة الدينية) أي فالروعة المحافظة الدينية (قوله وهي لازم العدالة) أي والمحافظة الدينية لازم العدالة بل هي من جملة أوصاف العدل (قوله بأنها مسببة) كذا في نسخة بأنها بضمير التانيث أي المروعة وهو على حذف مضاف أي تر كها مسبب غالباً عن اتباع الشهوات وبعد ان علمت ذلك فهذه العبارة تحريف وأصلها وتقرر بأنها الكف غالباً عن اتباع الشهوات (قوله الارتفاع عن كل ما يرى) أي ما لم يكن ذلك لزهدي كان يعيش في السوق بطبقية وقيص كالقرطبي المفسر صاحب التذكرة المدفون في الصعيد تجاه منية ابن خصيب شرقها (قوله وأما أهلها) محترز قوله من لا يليق به لان أهلها تليق بهم وقوله أو من اضطر محترز اختياراً قال ابن عرفة هذه الحرف تختلف باختلاف الناس والازمنة والامكنة فان الحياة عندنا بتونس ليست من الصناعات الدنية البرزلى وهي بافريقية من الصناعات الرفيعة يفعلها وجوه الناس ومما يختلف به العوائد في هذا المعنى المشي حافياً والا كل في الحوائث الآن عجم قال الظاهر أن الدباغة من الصناعات الدنية مطلقاً والخياطة من الرفيعة مطلقاً أي لقول النبي صلى الله عليه وسلم عمل الابرار من الرجال الخياطة ومن النساء الغزل وقوله أو من (١٧٨) اضطرأى وكذا من يعانها الكسر نفسه (قوله وان كانت يقال لها رجلة تأمل)

ذوالخ نعت بعد نعت أو خبر بعد خبر وكذا يقال فيما تقدم فترك المروعة يدل على عدم المحافظة الدينية وهي لازم العدالة وتقرر بأنها مسببة غالباً عن اتباع الشهوات قال ابن الحاجب المروعة الارتفاع عن كل ما يرى أن من تخلف به لا يحافظ على دينه وان لم يكن حراماً كالادمان على لعب الحمام والشطرنج وكالحرف الذميمة من دباغة وحجامة وحياكة أي فزارة اختياراً من لا يليق به وأما أهلها أو من اضطر لها فلا يقدح انتهى من خط الناصر اللقاني وهي بهذا المعنى تصف بها المرأة كالرجل وقد تفسر المروعة بكامل الرجولية كما قاله الشيخ سعد الدين وهي بهذا المعنى لا تشمل المرأة وان كان يقال لها رجلة تأمل وسماع الغناء برد الشهادة اذا كان بغير آلة وتكرر لان سماع المكروه حينئذ مكروه فانه يخل بالمروعة وأما بالآلة فحرام وترد به الشهادة بالمرة الواحدة ثم ان الغناء بالكسر والمد الصوت المنقطع والذي فيه ترنم أو الممتد وأما بالكسر والقصر فهو اليسار وأما بالفتح والقصر فهو النفع فائدة والورد قطع تكون من العاج أو من البقس ملونة يلعب بها ليس فيها لبس وانما ترص في حال لعبها وأول من وضع الشطرنج كما اتفق عليه المؤرخون صصة بن دار الهندي وهو بكسر الصاد الاولى وفتح الثانية مع التشديد واسم الملك الذي وضع له سهرام بكسر السين كذا قاله ابن خلدون وقال الصلاح الصفدي في شرح لامية الجيم ان اسمه بلهيت بالشاء المثناة في آخره وكان أزدشير بن بابك أول ملوك الفرس قد وضع النرد ولذلك قيل له نردشير نسبة بوجه الى واضعه وجعله مثلاً للدينا وأهلها أو جعل الرقعة اثني عشر يتابع عدد شهور السنة وقسمها أربعة أقسام على عدد فصول السنة وجعل القطع ثلاثين قطعة بعدد أيام الشهر بيضا وسودا كالأيام والليالي وجعل الفصوص مائة إشارة الى أن الجهات ستة لا سابع لها وجعل ما فوق الفصوص وتحتها كيف وقعت سبع نقط بعدد الافلاك وعدد الارض

أي تأمل ما ذكر من الاختصاص مع اشتراك المرأة والرجل في المادة وان زادت الانثى بزيادة النساء وكأن وجه ذلك والله أعلم ان الاصل وضع رجل للذكر لذلك المعنى ثم توسع باستعماله في المرأة بزيادة التاميميز (قوله لان سماع الخ) حاصله ان فعل الغناء مكروه مطلقاً وأما سماعه فمكروه حين التكرار فقط وقوله فانه يخل بالشهادة حاصله أن المعنى انما كان سماع الغناء مكروهاً حين التكرار لانه يرد الشهادة فاذا علمت ذلك فأقول فيه أمراً ان الاول أن سماعه مكروه مطلقاً كفعله الثاني أن ظاهره أن العلة في الكراهة رد الشهادة مع أن رد الشهادة لا ينتج خصوص الكراهة ومحمّل ذلك حيث لم يذكر فيه ما يوجب محمّل على التهيج أو التشبيه بأمره والاحرم (قوله حرام وترد الخ) ولكن الذي

يفيده المواق والمشد الى أن سماع الغناء سواء كان مع آلة أم لا انما يسقط الشهادة اذا أدمنه كما ان فعل الغناء انما يسقطها مع الاشتراك كان بآلة أم لا فاقاله الشارح تبعاً لت من أنه ان كان بآلة فطرب يحرم ويحل بالشهادة وان لا يدمنه لا يعول عليه وأما بغير آلة فمكروه وان تكرر وليس بحرام هكذا عبارة بعضهم (قوله أو الذي فيه ترنم الخ) هذه الأقوال ترجع لقول واحد (قوله أو الممتد) أي مع التقطيع فلا ينافي الاول (قوله فائدة وان رد الخ) لا يفتي انه لما قدم الحكم فيه وفي الشطرنج من أن النرد يرد الشهادة مطلقاً والشطرنج يرد هابطاً بشرط الادامة ووجه ذلك الخلاف في اباحته ابتداء ولكن انظر تعريف المؤلف ومن تبعهما مع قول ابن عرفة والنرد قال المازري ظاهر المذهب انه كالشطرنج ونقل في توضيحه كلام المازري كما قاله بعض المحققين (قوله ليس فيها لبس) أي اختلاط كأن المراد لا تلبس القطع بعضها ببعض وقوله وانما ترص في حال لعبها وانظر ما وجه الحصر المذكور (قوله بلهيت) رأيت مضبوطاً بالقلم بكسرة تحت الباء (قوله نسبوه الى واضعه) أي أضافوه الى جزء واضعه وذلك انهم أضافوا نرد الى شير (قوله وجعل الفصوص) كأنها قطع أخرى (قوله وجعل ما فوق الفصوص) أي تسع نقط فوق الفصوص وسبع تحتها ٣ قوله ومن تبعهما العله ومن تبعه فليكرر

(قوله وعدد الكواكب السيارة) أي قال الكواكب كلها ثابتة إلا السبعة السيارة الشمس والقمر وعطارد والمشتري والمريخ والزهرة وزحل وقوله في اختيار أي بسبب اختيار لا عبه وقوله والشرط في مقرر أي مثبت لا اختيار اللاعب بالبناء الموحدة وعقله وتصرفه حاصله ان المقصود من الرد غير المقصود من الشرط فيج فالقصد من الرد

(١٧٩)

بيان كمال عقل الشخص (قوله وان

أعني في قول الخ) لا خصوصية

للقول بل تجوز فيما عدا المراتب من

المسموعات والمأمورات والمذوقات

والمشهورات قال عبد الوهاب

فيقبل فيما يلبسه بيدهاته حار أو

بارد أو لبن أو خشن وفيما يذوقه انه

حلوا أو حامض وفيما يشمه (قوله

وذكر الخطاب) في شرح عب

اعتماده وهو ضعيف والمعتمد ما في

شرح الارشاد كما أفاده محشي ق

(قوله ويعتمد في وطء زوجته على

القرائن) أي ككونها خفيفة أو

جسيمة (قوله الوصف الوجودي)

احتراز عن العدمي كعدم الطهر

وقوله الظاهر احترازه عما إذا كان

وصفا وجوديا وليس بظاهر فلا يعد

مانعا كالعسوق فالجيش وصف

وجودي فعدمه مانع من الصلاة ثم

انك خبر بان قوله سابقا لشرط

وعدمها موانع ينافي ذلك لان

الموانع حينئذ ليس وصف وجوديا

والجواب ان هذا الاخير هو المعنى

الحقيقي والاطلاق على عدم الموانع

مجاز (قوله فلا تصح شهادة الولد

لابيه) لا يخفى ان سياق المصنف في

الشاهد لا في المشهود له فالمناسب أن

يقول فلا تجوز شهادة الاب لابنه

ولا الام لابنها وزوجة الاب لا تشهد

لولد زوجها وان سفل وزوج الام

لا يشهد لولدها وان سفل (قوله

مسرته) أي أجرة مسرته لا تختلف

وعدد الكواكب السيارة وجعل مائة في الفصوص به من الاعداد في الكثرة والقلة لمن يضرب به امثال القضاء والقدر وتقلبه في الدنيا وجعل تصرف اللاعب في تلك الاعداد لاختياره وله فيه حسن التدبير كما يرزق الموفق شيئا يسيرا فيحسن التصرف فيه ويرزق اللاحق شيئا كثيرا فلا يحسن التصرف فيه فالرد جامع لحكم القضاء والقدر وحسن التصرف في اختيار لاعبيه والشرط في مقرر لا اختيار اللاعب وعقله وتصرفه الجيد والردى (ص) وأن أعني في قول أو أصم في فعل (ش) يعني ان الاعى العدل تجوز شهادته في الاقوال خلافا لابي حنيفة والشافعي وأما في الافعال فلا تجوز شهادته فيها ما لم يكن علم الفعل قبل العمى كما في شرح الارشاد واقتصر عليه وذكر الخطاب ما يستفاد منه أنه لا يقبل في ذلك على المعتمد وأما الاعى الاصم فلا يقبل ولا يتزوج وله أن يطأ زوجته اذا طرأ عليه ذلك ويعتمد على القرائن وأما العدل الاصم غير الاعى فتجوز شهادته في الافعال ولم يتعرض لشهادة الاخرس وهي مقبولة كما قاله ابن شعبان ويؤيدها بالاشارة المفهمة والكتابة وأما الاصم في الاقوال فلا يقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا ينبغي على قياس ما في شرح الارشاد (ص) ليس بمغفل الا فيما لا يلبس (ش) هذا شروع منه رجه الله فيما وجوده مانع بخلاف ما من الحرية وما معها وجودها شروط وعدمها موانع والموانع جمع مانع وهو اسم فاعل من منع الشيء اذا حال بينه وبين مقصوده فاللوانع تحول بين الشهادة وبين مقصودها فان المقصود من الشهادة قبولها والحكم بها والممانع هو الوصف الوجودي الظاهر والمغفل هو الذي له قوة التنبه ولم يستعمل قوته والمعنى أن الشاهد يشترط فيه أن يكون غير مغفل قال ابن عبد الحكم قد يكون الرجل الخبير الفاضل ضعيفا لا يؤمن عليه لغفلته أن يلبس عليه فلا تقبل شهادته الا أن يكون الامر المشهود فيه جليا واضحا يبين لا يلبس على أحد كقوله رأيت هذا يقطع يدها ونحو ذلك فان شهادة المغفل تقبل في مثل ذلك وأما البليد فلا تصح شهادته مطلقا والفرق بين المغفل والبليد ان المغفل له ملكة أي قوة منبهة لكن لا يستعملها والبليد ليس له ملكة أصلا قوله الا فيما لا يلبس بكسر الباء لان ماضيه مفتوح الباء فهو من قبيل قوله تعالى وللبسنا عليهم ما يلبسون (ص) ولا متا كد القرب كاب وان علا وزوجهما (ش) يعني ان من شرط قبول الشهادة أن لا يكون الشاهد متا كد القرب للشهود له فلا تصح شهادة الولد لابيه وان علا ولا شهادته لأمه وان علت ولا لزوجة أبيه ولا لزوجة أمه ويدخل في الولد ولد الملاغنة لانه أن يستلحقه فقوله ولا متا كد القرب معطوف بالواو على مغفل ولالتأكيده التني وكذلك لا يشهد لزوجته ولا لابنها ولا لابنها ولا لزوجها ولا لابنهما وأبويه وأما شهادة الرجل لابن زوجته ابنته فهي جائزة ولا تجوز شهادة السمسار اذا تولى العقد ولا تفجوز اذا كانت مسرته لا تختلف بقلة الثمن وكثرته ولا تجوز شهادة الخطاب اذا تولى العقد وتجاوز شهادة المشرف لمن هو مشرف عليه بخلاف الوصي لمن أوصى عليه وقوله وزوجهما أي زوج الاب والام التي دخلت في الاب (ص) وولد وان سفل كبرت وزوجهما (ش) يعني ان الاب لا تجوز شهادته لولد ابنته وان سفل

أما اذا اختلفت بان كانت الابرة عشرة اذا كان الثمن مائة وخمسة اذا كان الثمن خمسين وقد شهد بان الثمن مائة فلا تعتبر (قوله الخطاب) أي غيره أي بكثرة الصداق وقتله أي بان خطب الزوج أو الزوجة وتولى العقد فلا تقبل شهادته في ذلك وقوله مشرف وهو شخص يجعله الواقف مثلاً أميناً على المتولى لصرف وقفه (قوله دخلت في الاب) أي على طريق التجوز وقد يقال انها دخلت تحت الكاف (قوله) يعني ان الاب لا تجوز شهادته لولد ابنته المناسب لانه أن يقول لبنته وابنته وبعد هذا كله هذا لا يناسب أيضا لان سياق المؤلف في

الشاهد فالبنت والولد وزوجهما مشهود ولا مشهود عليهم فالعنى لا تجوز شهادة الولد لأحد والديه وقوله وزوجهما معناه أن زوج البنت لا يشهد لأبوى زوجته وزوجة الابن لا تشهد لأبوى زوجها (قوله والافلفظ الولد) لا يخفى أن لفظ الولد إذا كان شاملا فالقصد هو حاصل وان لم يخص البنت بالذكر الآن يقال قوله ليتوصل لبيان الحكم أى صريحا (قوله وشهادة ابن مع أب واحدة) أى وتبطل الأخرى إتمه أن يفصل كل تقوية الأخرى تصدقه وحينئذ يحتاج لبيان من المدعى وإذا طرأ فسق لأحدهما بما يوجب بطلان شهادة الشاهد فالظاهر بطلان المثالين الترجيح بغير مرجح وينبغي أن يكون مثل الابن مع الأب شهادة من لا تقبل شهادته لا آخر بما إذا شهدا لغيرهما كذا فى شرح عب والظاهر خلافه (١٨٠) وهوانه لو بطلت شهادة واحد بعين أو رجس عنهما دون الآخر فإنه يكتفى

بالآخر ثم بعده هذا كله فالعند انهم ما شهدا نكاحا ولو لم يكن تبديرا (قوله أو على شهادته) أى فلا يصح نقل الأصل عن الفرع وعكسه وقوله أو على حكمه أى فلا يصح أن يشهد كل من الابن أو الأب على حكمه لا آخر فاذا تنازع زيد مع عمرو يقول ان القاضى حكم لي وينكر الآخر فلا يجوز لابن القاضى أو أبيه أن يشهد على حكمه (قوله وكذا شهادة الفرع على خط أبيه) أو العكس لانها فى معنى التزكية بحث فيه عجب بان الواقع فى الشهادة على خطه ليس انشاء لشهادته بالتعديل والممتنع انشاؤه ولذا أفق ابن ناجى بجوازه قائلا وعليه العمل (قوله ان برز) فى شرح عب انه بضم الباء وتشديد الراء والذى قاله محشى ت أنه بفتح الباء أى وتشديد الراء وهو لازم واسم الفاعل منه مبرز بكسر الراء المشددة أى ظاهر العدالة فائقا غيره مقدما فيها (قوله فى جراح العمد) أى التى فيها القصاص وحكى بهرام فى ان المشهور المنع خلافا لاشبه وقوله وقال س

ولا لابنه وان سفل ولا لزوجة ابنه ولا لزوجة ابنته وخص البنت بالذكر قوطئة ليتوصل لبيان الحكم فى منع شهادته لزوجه والافلفظ الولد يشمل الذكر والانثى فالقرب الا كيد وهو الذى يمنع الشهادة لا مطلق القرب (ص) وشهادة ابن مع أب واحدة (ش) يعنى ان شهادة الاب مع ابنه كشهادة واحدة وتبطل الشهادة الأخرى ولذا امتنع تعديل أحدهما إلا آخر ثم ان المراد بالأب الجنس ليشمل الأم وقضية هذا ان تأدية الشاهد الواحد تسمى شهادة وقوله (ككل عند الآخر) تشبيهه فى الالغاء المطوى فان قوله واحدة معناه وتلقى الأخرى والمعنى ان الأب اذا شهد عند ابنه أو العكس فأنه لا تقبل كما اذا شهد أحدهما على شهادة الآخر أو على حكمه واليه أشار بقوله (أو على شهادته أو حكمه) وكذا شهادة الفرع على خط أبيه أو العكس لانها فى معنى التزكية (ص) بخلاف أخ لاخ ان برز ولو بتعديل وتوالت أيضا بخلافه (ش) لما قدم ان شهادة الأب لابنه أو العكس لا تجوز أخرج من ذلك ما اذا شهد أخ لأخيه فذكراتها جائزة بشرط أن يكون الشاهد مبرزاً فى العدالة عن أفرانه لقوة التهمة وأن لا يكون فى عيال المشهود له والاف لا تقبل وكذلك لا تجوز شهادته له فى جراح العمد وهو المشهور وانما يشهد له فى الاموال أو فى الجراح التى فيها مال وقال س وظاهر كلامه جواز شهادة الاخ لأخيه كان فى جراح العمد أم لا يكتب بشهادته لأخيه شرفاً أو باهاً أم لا يدفع عنه بهامعة أم لا فعلى هذا فاحكام الشارح من الاتفاق والمشهور وضعيف ووافقه ق وكذلك يجوز للأخ أن يعدل أخاه كما أنه يشهد له على المشهور وتوالت المدونة على أنه لا يعدل أخاه لانه يشرف بتعديله (ص) كاجير ومولى وملاطف ومفاوض فى غير مفاوضته وزائد أو منقص وذاكر بعد شك (ش) هذه مشبهة بقوله ان برز والمعنى ان الاجير لا تجوز شهادته لمن استأجره الا اذا كان الاجير بارزاً فى العدالة ويشترط أن لا يكون فى عياله وكذلك لا تجوز شهادة المولى الاسفل لمن أعنته الا اذا كان بارزاً فى العدالة وأن لا يكون فى عيال مولا بخلاف العكس فجاز بغير شرط الغير يز وكذلك لا تجوز شهادة الصديق الملاطف وهو الذى يسره ما يسرك ويفضره ما يضره لصديقه الا بشرط أن يكون بارزاً فى العدالة وأن لا يكون فى عياله كما فى التوضيح وكذلك لا تجوز شهادة الشريك المفاوض لشريكه فى غير مال المفاوضة الا بشرط أن يكون بارزاً فى العدالة ولو قال وشريك تجر فى غيرها لكان أحسن ليفيد ان الشريك شركة عنان لا يشهد لشريكه فى غير الشركة الا اذا كان مبرزاً وان الشريك الخاص فى شئ معين اذا شهد لشريكه فى غير ما يتعلق بالشركة لا يشترط

مقابل لما قبله وقوله يكتب بشهادته لأخيه شرفاً أو باهاً كشهادته له بانه تزوج من يحصل له بنكاحها شرفاً أو باهاً لكونه من دوى القدر وقوله أو يدفع عنه بهامعة كان يشهد بتجريح من جرح أخاه فالسازرى حكى اتفاق أهل المذهب على عدم جواز ذلك كما قال بهرام فظهر قول شارحنا مما حكاه الشارح أى بهرام من الاتفاق والمشهور وضعيف (قوله ووافقه) أى وافق الشيخ سالم على ذلك تليده الشيخ ابراهيم اللقاني وذلك ان س رمز للشيخ سالم و ق رمز للشيخ ابراهيم اللقاني تليده واقصر على ذلك شب فى شرحه (قوله وذاكر بعد شك) قيد هذا بما اذا حصل له ما ذكر بعد الطلب وأما قبله فلا يضر ذلك ولو كان غير مبرز (قوله هذه مشبهة بقوله ان برز) فيه تسامح بل مشبهة بقوله بخلاف أخ لأخيه (قوله ولو قال وشريك تجر) وذلك بأن الموقوف لشريك المفاوضة لا مطلق التجر (قوله وأن الشريك الخاص) أى غير شريك التجر كان يكون شريكه فى دابة مثلاً والحاصل ان الشهادة فيما

اليمين هكذا نظر بعض الشيوخ
من تلامذة المؤلف ومفاد بعض
المشراح انه لا يحتاج لشهادة ثانية
ليكن لا بد من يمين أخرى (قوله فان
ادعى المدعى بعشرة فشهد له
بذلك) هذا تمثيل لقوله كان شهادته
على طبق دعواه (قوله أو باقل أو
بأكثر) توضيح لقوله أولا أولا
وتقدم تمثيله والحاصل ان لنا مقامين
الاول أن يدعى قدرا فيشهد له
عدل ابتداء بان يدمنه أو أنقص
قبلت شهادته وان لم يكن مبرزا
وحلف معه فيمما لكن على طبق
دعواه فقط في الاول ولا يأخذ
الزائد وعلى طبق شهادة الشاهد
في الثاني وأخذ ما شهد به فقط فان
رجع فيه الى شهادته بما ادعى
المدعى قبل ان كان مبرزا وهذا
هو المقام الثاني ويحلف المدعى الى
ما رجع له الشاهد لانه انما حلف
فيما له على طبق شهادته وكلام

المصنف في المقام الثاني لا اشتراطه التبريض الا في الاصل لعدم اشتراطه (قوله بعد قوله حين سئل عنها لا أدري الخ) أي وكذا بعد نسيان وليس
مكررا مع ما قبله لانه فيما قبله جزم في شهادته بشيء ثم ذكر زائدا أو ناقصا والناس لم يذكروا شيئا (قوله وأشار بقوله وان بهذا الخ) لا يخفى
ان هذا المعنى بعيد من المصنف لانه انما يقيد به ليحتمل المبالغة في مقدار وليس في الكلام ما يفيد فكأنه قال وتزكية وتقبل شهادة من
يفتقر لها وان في حد (قوله بأشهادته عدل رضا) مقتضاه أنه لا بد من لفظ أشهد فلو قال هو عدل رضا لم يكف على المشهور واعتمد ابن
منزوق عدم اشتراطه وهو الصواب كما يعلم من النقل (قوله عند القاضي) أي أو بين الناس (قوله يشعر بالسلامة) فان قلت تفسير
الشارح الرضا بما ذكر يغني عنه عدل لانه أخذ فيما تقدم في مفهومه أنه ليس بمغفل والجواب ان الجمع للاحتياط وجواب آخر السلامة
من الغفلة ليست معتبرة في مفهوم العدل مطلقا بل فيما يليق فلذا ذكرت مع العدالة وقال الثاني لا شعار الا في الاصل بالسلامة من البله
والغفلة والثاني لا احتمال ارتكاب ما يليق (قوله عارفا) أي بباطن المزكي بالفتح كعرفة ظاهره بأن صحبه طويلا وعامله في السفر
والخضر وقوله عارفا بتصنعات الخ لا يخفى انه يلزم من كونه عارفا بتصنعات الناس علمه بباطن المزكي كظاهره ولا يلزم من كونه عالما

بباطن المزكي كظاهره أن يكون عنده علم بتصنعات الناس (قوله كسمعت من فلان وفلان) الحاصل انه لا يكتفي السماع من معين كسمعت من فلان وفلان يقولان زيد عدل أو من الثقات وغيرهم ولو فاشيا وقد قطع بالشهادة وأما أن أسند شهادة السماع ولم يقطع بها فانه يعمل بها كما قال ابن رشد وهذا حيث لم يكن السماع من جماعة بحيث يفيد خبرهم القطع فان كان كذلك فانه يعمل بالشهادة بالتزكية سواء قطع بها أو أسندها للسماع فاقسام السماع ثلاثة قسم لا يحصل به التزكية سواء أسند الشهادة به السماع أو قطع بها وقسم يفصل فيه بين أن يستند الشهادة به السماع فيعمل به أو بين أن يقطع به أو لا يعمل به أو قسم يعمل به أو لا يعمل به بالسند الشهادة به سواء قطع بها أو أسندها للسماع وإذا علمت ذلك فقول الشارح وأما من سماع فلا يؤخذ على إطلاقه بل يفصل فيه ان لم يفصل بين أن يقطعوا أو لا يقطعوا أو أسندوا للسماع هذا ما أفاده بعض شراحه (قوله

(١٨٣)

في بطل أو لا فيصح وان أفاد القطع فيصح

بتصنعات الناس فقوله لا يحدع أي في عقله ولا يستدل في رأيه تفسيره واضح لفظن فلو قدمه على عارف لكان أظهر ويشترط في المزكي أيضا أن يعتمد في تزكيته للشاهد على طول عشرته في الحضر وفي السفر ويرجع في طولها وقصرها للعرف وأشعر انما به بالأوصاف مذكورة بان النساء لا تقبل تزكيتن لالرجال ولا النساء لا يما يجوز شهادتهن فيه ولا في غيره وهو كذلك ولا يجوز في الاعتماد في التزكية على السماع كسمعت من فلان وفلان ان فلان عدل رضا وأما من سماع فشا كما اذا قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه عدل رضا فيقبل كما يأتي في شهادة السماع (ص) من سوقه أو محله لا النعذر (ش) يعني انه يشترط في المزكي أن يكون من سوق المزكي يفتح الكاف أو من محله وهي منزلة القوم لا من غيرهم لانه رتبة فليس الجار والمجرور متعلقا بسماع وانما هو من صفات تزكية فكأنه قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من أهل سوقه ومحله لا من غيرهم الا لنعذر من سوقه ومحله لعدم أهليتهم ونحو ذلك (ص) ووجب ان تعين (ش) أي ووجب الشهادة بالتزكية ان تعين التعديل بان لم يوجد من بعده غيره أو نحو ذلك وفي بعض النسخ تجزى بد الفعل من علامة التانيث أي ووجب التعديل ان تعين ولا يخفى ان التعديل فرض كفاية ويتعين على من انفرد به وهذا اذا طلبت في حق الادعي وأما المتعلقة بمحض حق الله فتجب المبادرة بضمها قبل طلبها ان استدعى مجريه كما يأتي في الشهادة (ص) كجرح ان بطل حق (ش) التشبيه في الوجوب والمعنى ان من علم جرحه شاهد وان لم يجرحه بطل الحق بسبب تلك الشهادة فانه يجب عليه أن يجرحه حتى لا يضيع الحق على صاحبه فالشرط قيد في هذه وقيل قبلها أيضا على خلاف قاعدته من أن الشرط يرجع لما بعد الكاف لما قبلها فمعنى ان بطل حق أي بترك التعديل كما ان المراد به بالنسبة لما قبله ان بطل الحق بترك التجريح (ص) ونذب تزكية سمرعها (ش) الضمير في معها يرجع لتزكية العلانية والمعنى انه يستحب للقاضي أن يضيف الى تزكية العلانية التي هي الاصل تزكية السر ويكتفي فيها واحدا ويتدب التعدد (س) من متعدد وأن لم يعرف الاسم ولم يذكر السبب بخلاف الجرح (ش) يعني ان التزكية مطلقة لا بد فيها من متعدد فيتوقف حصول النذب في تزكية السر على التعدد كما أن حصول وجوب تزكية العلانية يتوقف على التعدد ويجوز للرجل أن يعدل آخر وان لم يعرف اسمه وان لم يذكر سبب عداله

الشهادة بالتزكية) أي يقول أشهد انه عدل رضا والباء في قوله بالتزكية للتصوير وقوله ان تعين التعديل لا يخفى أن التعديل هو عين الشهادة بالتزكية والظاهر أن الضمير في تعين عائد على المزكي أي لعدم وجود غيره كما قال ابن عاشر والمراد ووجب عينا أن تعين (قوله أو نحو ذلك) أي بأن وجد من يعدل الا أنه قام به مانع كخوف من الجرح (قوله كجرح) بفتح الجيم (قوله بالنسبة لما قبله) أي في الشارح هنا وقوله ان بطل حق أي أو حق باطل كما أفاده بعض الشراح على انه لا حاجة لرجوع الشرط الى ما قبل الكاف لان قول المصنف ان تعين يغني عن رجوع الشرط لما قبل الكاف لان معناه ان شاهدا شهد بحق ولا يعرفه غير المزكي ومن لازم ترك التزكية بطلان الحق المشهود به ولا حاجة لزيادة أو حق باطل لان قول المصنف ان بطل حق يفيد انه لان حق في كلام المصنف يشمل اثبات الشيء

لان

ونفيه اذا كان كل منهما حقا في الواقع ولا شك ان اثبات ما هو متيق في الواقع فيه تحقيق باطل وابطال حق

وكذا الشهادة بنفي ما هو مثبت في الواقع ^{تنبيه} فهم من قوله ان بطل حق ان شهادة الجرح اذا كانت حقا فليس لمن علم بجرحه تجرحه على الراجح أي لا يجوز له ذلك فان قلت علم الجرح بالكسر بأن الجرح شهد بحق يقتضي عليه بالحق فلم يجرحه وشهد به بقلت علم الجرح بان ما شهد به الجرح بالفتح حق لا يقتضي جواز شهادة الجرح بالكسر امالنا كد القراية بينه وبين المشهود له واما التسمية انه قدر الحق (قوله ونذب تزكية سمرعها) أي لان العلانية قد تشاب بالمداهنة والحاصل أنه يتدب الجمع بينهما ما كان اقتصر على السر أبرأت اتفاقا كالعلانية على المعتمد لكن تزكية السر اذا انفردت يشترط فيها التبريز والتعدد (قوله وان لم يعرف الاسم) لان الجرح والتعديل انما يتعلقان بالاسم (قوله فيتوقف الخ) هذا يفيد ان أصل النذب انما يحصل بالتعدد وهذه طريقة وما تقدم قري بأن أنه يكتفي الواحد والتعدد مندوب طريقة ثانية

(قوله لان أسباب العدالة كثيرة) فيتعذر احصاؤها وضبطها (قوله ولا يرجح الميزان الخ) أي ان الاولى ترجح الميزان فلوم يرجح بل ساوى الميزان فلا تسقط عدالته (قوله فان شاهدى الجرح مقدمان) أي ولو بعد الحكم لمن عدلت شهوده وينتقض الحكم كأنسبه ابن فرحون لابن القاسم خلافا لشهاب وسحنون ولكن قيد المازرى تقديم الجرح بما اذا لم يتكاذبا قال فلو شهدت طائفة بكونه ليلية كذا كان على شرب خمر وأخرى بعكوفه على الصلاة تلك اللبلة لتقطع بكذب احدها ما يرجع لمزيد العدالة والعدد اذا بلغ حد التواتر (قوله عند مالك) المناسب عن مالك لا عند مالك (قوله قال ابن عرفة والعمل الخ) الحاصل ان المعول عليه قول سحنون وهو انه لا بد في الشهادة من التزكية كان بالقرب أو البعد حتى يكثر تعديله وتشهر تزكيتة (قوله وأن الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال) أي فان لم يجهل حاله بل عرف بالخير أو كثر معدلوه لم يحتج تزكيتة أخرى ورأيت ما حاصله أن (١٨٣) محل الخلاف اذا مضت مدة يمكن فيها طرو

الفسق وأما لو طال الزمن بحيث يظن انه طرأ عليه فسق فلا بد من التزكية قولاً واحداً أو بالوشم بقضية في المجلس وزكى ثم شهد بقضية أخرى في ذلك المجلس فهذا لا يحتاج لتزكية ثانية قطعاً (قوله أو بالبعد على قول أشهب) المناسب على قول ابن القاسم وذلك لان المسئلة ذات أقوال ثلاثة الاول للمالك من رواية مطرف وابن الماجشون أي وأشهب الاكتفاء بالتزكية الاولى والثاني لا يكفي التعديل الاول ولا بد من التعدد كلما شهد حتى يكثر تعديله وتشهر تزكيتة وهو قول سحنون الثالث لابن القاسم يكفي بالتعديل الاول حتى يطول الزمن كسنة ويحجب بأن المراد على قول أشهب الثاني (قوله استحسان الخ) لا يخفى ان مراده دليل الاستحسان فلا يناقض قوله أولاً ولا بد والاستحسان معنى يتقدح في ذهن المجتهد فتقصر عنه عبارته وليس المراد المستحب (قوله ولكن ذكر تت) أي فنقل عن أشهب قولين قول بأن تزكيتة الاولى تكفي

لان أسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح شاهد في شهادته فإنه لا بد أن يعين سبب الجرح لاختلف آلاف العلماء فيه فربما اعتمد فيه على ما لا يقتضيه كما وقع لبعضهم انه جرح شاهد في شهادته فسهل عن سببه فقال رأيت به يبيع ولا يرجح الميزان فلو شهد اثنان بجرح شخص وشهد اثنان بتعديله فان شاهدى الجرح مقدمان على شاهدى التعديل واليه أشار بقوله (وهو مقدم) لان المعدل انما يحكى عن ظاهر الامر والجرح انما يحكى عن باطن الامور الخفية المستترة فقدم لذلك وأيضاً الجرح متمسك بالاصل (ص) وان شهد ثانياً في الاكتفاء بالتزكية الاولى تردد (ش) وفي نسخة حـ لو لو وان شهدت بقاء التائب فالضمير على الاولى يرجع للزكى بفتح الكاف وعلى الثانية يرجع للبينة أو الشهود والمعنى أن من شهد شهادة وزكى فيها بشروطها ثم شهد شهادة ثانية فهل يحتاج الى تزكية ثانية وهو سحنون فائلاً لا بد من تزكيتة كلما شهد حتى تثبت عدالته وتشهر تزكيتة أو يكفي بالتزكية الاولى وهو لا شهاب عند مالك قال ابن عرفة والعمل عندنا قديماً وحديثاً على قول سحنون ولو شهد في يوم تزكيتة اه لان العيب قد يحدث وعبرة المواق تقتضى ان التردد ليس في محله بل هما قولان وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال وان القول الاول في النقل مقيد بما اذا لم يكثر تعديله ويشهر وانه لو طاب تعديله بالقرب على قول سحنون أو بالبعد على قول أشهب فلم يوجد من يعدله فإنه يجب قبول شهادته ولا تردد لان طلب التزكية ثانياً انما هو استحسان والقياس الاكتفاء بتزكيتة اول مرة ما لم يتهم بأمر حدث كما قاله ابن رشد وكلام المؤلف لا يفيد شيئاً من ذلك ولكن ذكر تت ما يفيد صحة التعبير بالتردد وانه لتردد المتأخرين في النقل عن المتقدمين ونحوه في ابن مرددوق (ص) وبخلافها لاحد ولديه على الآخر أو أوبه ان لم يظهر ميل له (ش) عطف على قوله بخلاف أخ والمعنى ان شهادة أحد الابوين لولده على ولده الآخر جائزة وكذلك شهادة الولد لأبيه أو أوبه على الآخر فانها جائزة هذا ان لم يظهر ميل للشهود والافلا كما اذا شهد الصغير على الكبير أو البار على العاق قال مالك وتجاوز شهادة الولد على أبيه بطلاق أمه ان كانت منكراً واختلف اذا كانت هي القائمة بذلك فنعها أشهب وأجازها ابن القاسم وان شهد بطلاق غـ ير أمه لم يجز ان كانت أمه في عصمة أبيه لان كانت ميتة ولو شهد لأبيه على جده أو ولده على ولده لا ينبغي أن لا تجوز قولاً واحداً ولو

في الشهادة وأطلق وله في المجموعة خلافة ان شهد بعد خمس سنين ونحوها سهل عنه العدل فان مات عدل مرة أخرى والام يقبل ونقل عن ابن نافع ان زكاه مشهور بالعدالة لم يحتج لاعادة التزكية وله في نقل البابي عنه المشهور بالعدالة يكفي فيه التعديل الاول حتى يجرح بأمرين والذي ليس بعروف يؤتف فيه تعديل فالذى في نقل غير البابي أن يكون المزكى بكسر الكاف مشهوراً بالعدالة والذي في نقل البابي يفتحها اه أي فالمراد بالتقدمين اثنان أشهب وابن نافع (قوله للصغير على الكبير) ومثله السفيه لانه لا يصرح أن يكون مدعيها وشاهداه عنده (قوله ان كانت منكراً) أي والزوج منكرو يفرض ذلك فيما اذا كان المدعى غير الشاهد لانه لا يصح أن يكون مدعيها وشاهداه وقوله واختلف اذا كانت هي القائمة أي بأن كانت تدعى الطلاق والاب ينكر وقوله فنعها أشهب أي لان الولد يميل مع أمه وقوله وأجازها ابن القاسم لم يرجح واحد منهما وأقول الاظهر قول أشهب ويمكن تقديمه لاجل ذلك (قوله لان كانت ميتة) أقول وسكت عما

إذا كانت حية وفيها خلاف فنعها ابن القاسم وأجازها أصبغ وهذا إذا كانت الأجنبية منكرة واختلاف إن كانت هي القائمة بشهادة ولديه والام في عصمته فأجازها أصبغ ومنعها سخنون بعد أن قال هي جائزة والقياس المنع مطلقا كانت الام في عصمته أم لا حية أولا أنكرت الأجنبية أولا جرى العادة بالبغض بينهما وبين الريب (قوله وأفرد الضمير الخ) أي في قوله له المذكور بعد ميل وذلك الضمير راجع لأحد الولدين في المسئلة الأولى وأحد الوالدين في الثانية ولكن لم يوجد في المتن لفظة له فكان المناسب أن يذكرها كما هو موجود في نسخة مصالحة (قوله بسراية) أي لان عداوة الاب تسرى للابن (قوله المغافري) بفتح الميم (قوله أحسد شيوخ الخ) راجع لكل منهما كما يفيد من عرفه (قوله وليخبر به الخ) هذا سمع عيسى ابن القاسم وهذا ما لم يكن الشاهد عالما بالحق في نفس الامر وجاز ما بأنه لو أخير ترتيب ابطال الحق والافلا يخبر على المعتمد وسمع سخنون لا يخبر به لأنه يبطل به حقا قال ابن رشد أنه أصح القولين كما في المواق فانظر لم عدل المصنف عنه مع (١٨٤) كونه الاصح بل لانه ظاهر في نفسه وتأمل بعد ذلك (قوله وليخبر بها) أي

ومثلها القرابة قاله ابن قرحون

(قوله فانه اذا أداها) أي فيجوز له أن يؤذيها وله الاقدام على تحمل ذلك ثم يخبر بها كما بعداؤه (قوله ولا احتمال أن تكون غير قاذحة) أي بالنظر ليس بها لو اطلع عليه كما اذا قال سبب عداوتي أنه تارك الصلاة وقوله أو يكون أي بأن كان بعض المذاهب يرى ان العداوة الدنيوية غير قاذحة (قوله يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه الخ) أفاد بهذا الى أن المصادر على اللفظ الذي يقتضي الخصام وهو قوله وتشبهني وأما قوله وتهمني فلا يدخل له فلو حذف ماضيه (قوله يصح أن يكون مثالا لقوله) أي ويكون على حذف مضاف أي كذا (قوله كما عمل في النص) الانسب قراءته بالبناء للفعول أي لتعليقه في النص وهو تعليل لقوله يصح أن يكون مثالا أي وانما يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو على عدوه لتعليقه في النص المعنى بقوله وعلاه والمراد نص المازري لان المازري نقل عن أصبغ

كان على العكس لا ينبغي أن تجوز قول واحد والمعتبر في هذا كله قوة التهمة ولا قيد المؤلف الجواز بما اذا لم يظهر ميل وهو راجع للمستثنين وأفرد الضمير لكون العطف بأو (ص) ولا عدو على عدوه (ش) المراد به العداوة الدنيوية لا الدينية لجواز شهادة المسلم على الكافر يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا يقبل عدوه ولا على أبيه وأمه ولا بأس بالشهادة على صغير أو سفيه في حجر عدوه ولما ذكر أن العداوة بين الشاهد والمشهد عليه تمنع القبول تكلم على ما اذا كانت اليه بسراية منها على منعها مشير الخلاف في ذلك بقوله (ولو على ابنه) أي ابن العدو ولو كان الشاهد مثل عبد الرحمن بن شريح المغافري وسليمان بن القاسم أحد شيوخ عبد الرحمن بن القاسم وأشار بالمبالغة لرد قول محمد بن الجواز ومحل الخلاف حيث لم يلحق الاب معرفة والافلا تقبل اتفاقا وقوله (أو مسلم وكافر) في حيز المبالغة أي ان العداوة الدنيوية قاذحة في الشهادة ولو لم يأت بين مسلم وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر حينئذ وعداوة الدين غير متميزة لانها عامة غير خاصة وانما تعتبر العداوة الخاصة (ص) وليخبر بها (ش) يعني ان القاضي اذا قال للشاهد العدل أد الشهادة فانه اذا أداها يجب عليه أن يخبر القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهد عليه ليسلم من التدليس ولا احتمال أن تكون غير قاذحة أو يكون القاضي ممن يرى انه ليست قاذحة وما فردينا به من أن الاخبار بعد الاداء هو ظاهر نقل المواق خلافا لثبوت ومثل العداوة القرابة (ص) كقوله بعد هاتمتني وتشبهني بالجنون مخاصم الاشاكيا (ش) يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه بعد اداء الشهادة وقبل الحكم تشبهني بالجاهل فان ذلك يكون قاذحا في شهادته وترد بذلك اذا صدر منه ذلك على وجه الخصامة بأن يكون كلامه مفيد السكون شهادته انما هي لأجل ما قبل له لأعلى وجه الشكاية للناس بأن يقول لهم انظروا ما فعل معي وما قال في حق أو ما كنت أظن أن يفعل معي ذلك أو نحو ذلك فقوله كقوله الخ يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو ويكون منه بالاختف ليعلم منه الاجل بالطريق الأولى كما علل في النص كما في الشارح وعلاه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهد عليه اه ويكون المراد بقوله ولا عدو أي من ظهرت عداوته ولو بقرينة وأما ان قلنا ان معناه من ثبتت عداوته فينبغي أن يكون تشبيها بالعداوة المفهومة من قوله ولا عدو ويكون تشبيها مصدرها والتقدير والعداوة الدنيوية مانعة من اداء الشهادة

رد الشهادة وعلاه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهد عليه

(قوله أقر على نفسه بعداوة المشهد عليه) لا يخفى انه لم يقر بالعداوة بل أقر بما يدل على العداوة (قوله أن يكون تشبيها بالعداوة الخ) لا يخفى انه ليس تشبيها بالعداوة بل تشبيه بالمنع المفهوم من المقام والتقدير والعداوة مانعة من اداء الشهادة منعها كمنع قوله بعد هاتمتني القبول تهمني الخ وقوله مصدر يات قبض أي التشبيه يتقسم الى مصدرين وغير مصدرين ولم أطلع على تلك العبارة نعم ان كان مرادة يكون التشبيه مصدرين ان كلاما من المشبه والمشبه به مصدر وهو المنع لصح لكن ظاهر التقدير المذكور أن تكون الكاف داخلة على المشبه به مع أن قاعدة الفقهاء ان الكاف داخلة على المشبه

(قوله حال من المضاف اليه) اعترض جعله حالا اذ ليس المراد انه قال هذا الكلام في حال الخصومة وانما هذا الكلام وقع على وجه الخصومة اه فاذا علمت ذلك فاقاله المصنف ليس متفقا عليه بل المعتمد خلافه وهو ما قاله ابن الماحشون من أنه تبطل شهادته بهذا القول من غير تفصيل فائلا لانه أخبر انه عدوله ولو قال ما هو أدنى من هذا سقطت شهادته (قوله واعتمد الخ) هذه مسألة دخيلة هنا ليس لها مناسبة لا بالذي قبلها ولا بالذي بعدها (قوله وقرينة) عطف عام على خاص فلو اكنى به لصح وقوله أو على اختباره أو امتحانه الاختبار والامتحان شئ واحد والعطف يقتضى خلاف ذلك وظاهر عطف الاختبار على الصبغة بأوانه مغاير مع انه اعم من الاول الا أن يريد الثاني ما عدا الاول (قوله فيعتمد على الظن) أى على ما يفيد الظن من الصبغة مثلا أو رؤيته له يصبر على الجوع والعطش ولا يرد عليه أحد يحصل له ذلك (قوله فالباقي بصحبة بمعنى على) على حد قوله تعالى ان تأمنه بقنطار أى على قنطار وقوله أى يعتمد على قرينة هذا تفسير لقوله بصحبة الخ وهو يفيد ان قوله وقرينة عطف عام على خاص لانه لو كان العطف مغاير الصريح بكل وقوله يصبر على الضرر إشارة الى أن الاضافة في قوله صبر ضرير يؤل أمرها الى أن المعنى على تقدير على (قوله كما يعتمد في الشهادة بالضرر) هذا يفيد أن الكاف داخلة على المشبه به مع أن الظاهر ان داخلة على المشبه (قوله المفيدة لغلبة الظن) أى الظن الغالب القوى ولا يخفى أن أول العبارة يفيد ان المراد مطلق الظن وهذه العبارة (١٨٥) تفيد انه لا يكتفى الا بالظن القوى وبه صرح غير

واحد (قوله حرص على الخ) أى اشتد تعلقه بذلك (قوله على ازالة نقص) أى عار حصل له بسبب رد الشهادة أى اتهم على حب ذلك وقوله فيما رد فيه أى في شأن شهادة رد فيها وقوله كان موجودا فيه وقت أداء الشهادة (أقول) لا يخفى انك تقول انك قد فسرت النقص بالعار الذي لحقه بسبب رد الشهادة مع أن ذلك العار لم يكن موجودا وقت أداء الشهادة * قلت ان في العبارة حذفاً والتقدير كان موجودا فيه سببه وهو الفسق (قوله فلما زال المانع) أى من الرد (قوله ثم أدوها) الأولى حذف ثم لان قوله أدوها جواب لما وقوله لم تقبل أى فلم تقبل وقوله على ازالة النقص أى الذي هو العار الذي لحقه ثم وقوله

كما يمنع من القبول قوله بعدها تمنى وتشبهني حالة كونه مخصوصا لا شا كما في خاصه حال من المضاف اليه وهو الها في قوله كما قاله الشارح (ص) واعتمد في اعسار بصحبة وقرينة صبر ضرر كضرر أحد الزوجين (ش) يعنى أن الشاهد يجوز له أن يعتمد في شهادته باعسار شخص على صحبته أو على اختباره أو امتحانه أى فيعتمد على الظن ولا يشترط العلم فالباقي بصحبة بمعنى على أى يعتمد على قرينة تدل على أن المشهود له يصبر على الضرر الحاصل له من جوع وعرى وما أشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر من أحد الزوجين لا آخر على الصحبة لهما أو لأحد هما ويكتفى في ذلك بقرائن الاحوال المفيدة لغلبة الظن كما لابن الحاجب وابن شاس (ص) ولان حرص على ازالة نقص فيما رد فيه لفسق أو صبا أو ورق (ش) يعنى أن الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجودا فيه وقت أداء الشهادة بأن أدى الشهادة فردت عليه لاجل كفر أو فسق أو صبا أو ورق فلما زال المانع بأن أسلم وحسنت حاله أو تاب الفاسق بالخارجة أو احتلم الصبي أو عتق العبد ثم أدوها لم تقبل منهم لاتهم بتمون على ازالة النقص الذي ردت شهادتهم لاجله فيتمون على قبولها لما جبل عليه من الطباع البشرية في دفع المعرة فلو لم ترد الشهادة المذكورة حتى زال المانع فانهم يتقبل اذا أدوها بعد زوال المانع فقوله ولا ان حرص أى اتهم على الحرص وقوله نقص أى تعبير أى دفع العار عنه وقوله فيما متعلق بمحذوف أى كشهادته فيما أى في حق رد فيه (ص) أو على التأسي كشهادة ولد الزنا فيه (ش) يعنى أن من موانع الشهادة الحرص على التأسي ومعنى التأسي أن يجعل غيره مثله

(٣٤ - خرشي سابع) لاجله أى لاجل سببه أى لاجل سبب العار وسبب العار هو الفسق (قوله لما جبل الخ) من زائدة وقوله في معنى من والتقدير لما جبلت عليه الطبيعة البشرية من حب دفع العار عنها فعلى هذا يكون حب دفع العار مطبوعا ويحتمل وجه آخر وهو أن تجعل من بيانية وقوله في دفع في معنى من على تقدير مضاف والمعنى لما جبل عليه الشخص من طبيعته البشرية التي هي حب دفع العار عنه (قوله وقوله نقص أى تعبير) لا يخفى انه ليس المراد بالتعبير معناه الاصلى لانه صفة المعبر بل المراد به العار ولذا قال الشارح أى دفع العار ففسر التعبير بالعار وأما قوله أى دفع فهو تفسير لازالة وقوله رد فيه أى رد الشاهد فيه أى الشاهد به أى ردت شهادة الشاهد بذلك الحق والمراد بالمحذوف لفظ شهادته (قوله أى كشهادته الخ) فهو مثال لما قبله لان قوله ولا ان حرص معناه ولا بشهادة اتهم على الرغبة في كذا ومثال الشهادة المذكورة شهادته فيما رد فيه (قوله أو على التأسي) هو من جملة المانع الرابع ولذا لم يقرنه بل لكن الاولى أن أتى بلفظ عام يندرج فيه افراد المانع كما فعل في بقيتها وما أحسن قول ابن الحاجب الخامس الحرص على ازالة التعبير باظهار البراءة أو بالتأسي كشهادته فيما رد فيه لفسق أو صبا أو ورق أو كفر وكشهادة ولد الزنا في الزنا اتفاقا وكشهادة من حذوف مثل ما حذوفه على المشهور والتعبير مصدر غير مبالغة كالمهملة في ذلك مخني تت (قوله الحرص على التأسي) أى الرغبة أى اتهم على الحرص على التأسي (قوله ومعنى التأسي أن يجعل الخ) الاولى أن يقول أن يكون غيره مثله فيقرأ يجعل بالبناء للمفعول

(قوله كشهادة ولد الزنا) أي أولاد الزنا بأن يكون كل الشهود أولادنا أو يشهد ولدنا مع رجل آخر بأنه لا عن زوجته والزوجان يسكران فلا تقبل شهادتهما (قوله كالقذف) فإنه إذا شهد بالقذف فقد أثبت الشاهد الزنا فيكون الزنا ما يتأقلا معرفة عليه وكذا ولد الزنا يودا شتار الزنا بحيث يصير كالنكاح فلا معرفة له فيه فيما ينشأ عنه (قوله والمنبؤ) عطف على ولد الزنا أي وكذا شهادة المنبؤ لا تقبل في الزنا ونحوه ولو صار عدلا أي لأن شأن المنبؤ أن يكون ولدنا (قوله بتخفيف معرفة) ظاهر العبارة أن التأسي هو تخفيف معرفة مشاركة فيها هذا معنى عرفي كالذي فسره به الشارح والافتاسي في الأصل هو الاقتداء (قوله والافقولان) مذهب المدونة صحة الشهادة (قوله فلتة) أي حرة (قوله بخلاف القاضي الخ) والفرق أن القاضي يعتمد على شهادة الغير ولكن الذي قاله سحنون أنه لا بأس أن يستقضى ولد الزنا ولا يحكم في الزنا كما قاله ابن خلة وهو أظهر لأنه وإن كان يعتمد على الشهود إلا أنه ربما تساهل في قبول شهادتهم ونظروا في اللواط هل يدخل في الزنا أم لا (١٨٦) والذي ظهر لي الدخول وذلك لأن الدخول يترتب عليه عدم الشهادة

والنبي صلى الله عليه وسلم يقول ادروا الحدود بالشبهات (قوله ولأن حرص على القبول) الأول أن يأتي بلفظ عام يندرج فيه أفراد المانع لأن قوله أو رفع قبل الطلب لا يشمل ما قبله فالأولى للؤلف أن يقول ولأن حرص على الشهادة في الأداء والقبول ثم بعد الفراغ من أفرادهما يقول بخلاف الحرص على التمسك ثم لا يخفى أن هذا في غير أرباب الشرط وأما أرباب الشرط كالوالي يأخذ شخصا ويرفعه لسلطان ونحوه فإن له أن يخصم ويشهد عليه إلا أن يكون حنيفة أولا فلا تصح شهادته عليه إلا أن يكون الحنيفة لا يحد كليل مثلا فإن له أن يشهد ولا يكون هذا الحنيفة مانعا من الشهادة كذا صرحوا إلا أن يعظم الفساد في الأسواق فلا بأس أن أهل السوق يرفعونهم إلى ولاية الأمور كما استظهره بعض شيوخنا

كشهادة ولد الزنا فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبؤ لا يقبل لأن الإنسان إذا كان له من يشاركه في صفة خفت عليه المصيبة لأنهم قالوا إن المصيبة إذا عت هانت وإذا ندرت هانت وودت الزانية أن النساء كهن يرتين فقوله أو على التأسي الخ معطوف على قوله على إزالة نقص والمراد أنه اتهم على الحرص على التأسي أي على مشاركة غيره في معرفته (ص) أو من حد فيما حد فيه (ش) معطوف على ولد أي وكشهادة من حد فأنها لا تقبل في ذلك الذي حد فيه بخصوصه وأما في غيره فتقبل كمن حد بشرب خمر فشهد بقذف أو بنحو ذلك فهو من أمثلة التأسي الذي عبر عنه ابن عرفة بتخفيف معرفة مشاركة فيها قوله فيما حد فيه أي بالنعل والافقولان حكاهما شرح الرسالة ومثل الحد بالفعل القتل فقط إذا عني عنه كما قاله في الواضحة عن الأخوين ومثل الحد التعازير فلا تقبل شهادة من عزز فيما عزز فيه إلا أن يكون وقع منه ذلة فلتة فقوله فيما حد فيه أي وهو مسلم بخلاف الكافر إذا حد ثم أسلم فتقبل شهادته في كل شيء بخلاف القاضي فله أن يحكم ولو فيما حد فيه (ص) ولأن حرص على القبول كخاصة مشهود عليه مطلقا (ش) يعني أن الشاهد إذا حرص على قبول شهادته فأنها لا تقبل كخاصة مشهود عليه سواء كان الحق لله أو لآدمي لأن الخاصة الآدمي تدل على بغضه له مثل أن يدعي شخص لغائب ويشهد له فإن الخاصة معه ورفعه حرص على قبول شهادته وأما حق الله فقل أن يتعلق أربعة رجال برجل ويرفعوه للقاضي ويشهدوا عليه بالزنا وعدم القبول في ذلك لابن القاسم قال ابن رشد إنهم لا تجز شهادتهم لأن فعلهم وتعلقهم به ورفعه إياه لا يجب عليهم بل هو مكروه لهم لأن الإنسان مأمر بالستر عليه وعلى غيره وقد علمت أن الخاصة هنا خلاف العداوة المتقدمة (ص) أو شهد وحلف (ش) أي وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد إذا شهد وحلف مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد في حق لله أو لآدمي ولا فرق بين أن يكون الحلف متصلا بالشهادة كقوله أشهد والله أن له عنده كذا أو منفصلا عنها كقوله أشهد أن له عنده كذا والله قال ابن عبد السلام إلا أن يكون الشاهد من

نعم إن فوض التصرف إلى أحد من أهل السوق كان كالوالي (قوله لأن خصمته تدل على بغضه) لا يخفى أن المقاد جهلة من المصنف أن المانع من القبول هو الحرص على القبول لا البغض الذي هو يرجع للعداوة فتلك العلة تنافي المقاد من المصنف (قوله فإن الخاصة معه ورفعه الخ) فديقال أن هذا حرص على الأداء لا على القبول على أنه يقال حرص عليهم ما فكيف يأتي قوله حرص على القبول أي فقط كما هو المتبادر (قوله وعدم القبول في ذلك لابن القاسم) ومقابله ما لابن الماجشون ومطرف وأصبغ وهو اختيار اللخمي وابن رشد (قوله بل هو مكروه لهم) لا يخفى أن ارتكاب المكروه لا ينفي العدالة الموجبة لصحة الشهادة (قوله لأن الإنسان مأمر بالستر عليه وعلى غيره) ظاهره أن ذلك الأمر أمر نذوب والا كان ذلك حراما لا مكروها مع أن المواضع صرح بوجوب الستر على نفسه وعلى غيره أقول والظاهر أنهم يحدون حد القذف ثم بعد كني هذا وجدت التصريح بوجوب الحد إلا أن يأتي بأربعة شهداء سواء هم على معاينة الفعل كالرود في المسكيلة انتهى (قوله وقد علمت أن الخاصة هنا خلاف العداوة) أقول قد علمت أن الخاصة الآدمي تدل على بغضه له ومتى وجد البغض وجدت العداوة فرجعت الخاصة للعداوة لا إلى خلافها

(قوله وللقاضى أن يحلف الشاهد ولو بالطلاق) أى دون الخصم فليس له تحليف الشاهد كما لم يبار على الزقاق كما ذكره بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله وفى الحديث شر الشهود من شهد قبل أن يستشهد بالخ) وفى حديث آخر خير الشهود من شهد قبل أن يستشهد وجمع بينهما بأن الحديث الأول محمول على حق الآدمى والثانى وهو خير الشهود محمول على حق الله الذى أشار له المصنف بقوله وفى محض حق الله تحب المبادرة بحسب الامكان (قوله أن يخبر صاحبها) أى يجب عليه اعلام صاحب الحق به ان كان غير عالم فلو ترك اعلامه فى هذه الحالة فإنه يكون جرحه فى شهادته (قوله من غير تأمل) أى تأمل صحيح صادق بأن لا يكون هناك تأمل أو تأمل فاسد ومقابل ذلك قوله وعند التأمل الصحيح (قوله وعند التأمل الصحيح) إشارة للجواب عن المصنف بما حاصله (١٨٧) انه لا التباس ولا خفاء فى المغايرة من جهة أن الرفع التأديبة من أول وهلة بخلاف الحرص وحيث لا خفاء ولا التباس فلا يوهى أن قوله أو رفع قبل الطلب مثال للحرص على القبول بل يفهم من أول الامر أن قوله أو رفع قبل الطلب معطوف على قوله لا ان حرص على الاداء فلا يكون من أمثله وقوله والمخلص من ذلك هذا جواب ثان فكانه يقول والمخلص من ذلك أيضا قد بر ويحتمل أن تقول قوله فكيف يكتفى بأحدهما عن الآخر أى فلا يتوهم انه من أمثلة الحرص على القبول وإذا كان كذلك فيقال ما يكون مثالا لهذا فأجاب بأن المخلص أن يجعل مثالا للحرص (قوله ومن حبسه) الواو للحال ثم ان هذا التعميم لا يظهر فى غير المعنيين لانه اذا كان على غير المعنيين وكان باقيا تحت يد من

جهة العوام فانهم يتساحون فى ذلك وينبغى عندي أن يعذر وابه وللقاضى أن يحلف الشاهد ولو بالطلاق اذا اتهمه كما قاله ابن فرحون (ص) أو رفع قبل الطلب فى محض حق الآدمى (ش) هذا هو الحرص على أداء الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى أن الشاهد اذا رفع شهادته قبل أن تطلب منه فانها لا تقبل وهى باطلة لانه شهد قبل أن يستشهد وفى الحديث شر الشهود من شهد قبل أن يستشهد ولكن يجب عليه أن يخبر صاحبها ثم ان المتبادر من كلامه من غير تأمل أن قوله أو رفع الى آخره مثال ثالث للحرص على القبول أى أو شهادة شاهد رفع شهادته وأداه قبل الطلب من المشهود له فى محض حق الآدمى والذي فى ابن شاس وابن الحاجب انه من الحرص على الاداء فكان عليه أن يقول ولا ان حرص على الاداء كان رفع الخ وعند التأمل الصحيح يقال فى قوله رفع قبل الطلب أن الرفع بمعنى التأديبة من أول وهلة والحرص على القبول يحصل بعد أدائها فكيف يلتبس أحدهما بالآخر عند فهم المعنى من النوعين والمخلص من ذلك أن يقدر لفظ الاداء بعد لفظ القبول ليصير هذا مثالا ويصير اللفظ هكذا ولا ان حرص على القبول أو الاداء فيصير قوله كخاصة الى قوله وحلف مثالى للحرص على القبول وقوله أو رفع قبل الطلب مثالا للحرص على الاداء المقدر (ص) وفى محض حق الله تحب المبادرة بالامكان ان استخدام تحريره كعتق وطلاق ووقف ورضاع (ش) يعنى أن الحق اذا عارضه الله تعالى وكان مما يستدام تحريره فإنه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحاكم بحسب الامكان كمن علم بعتق عبد وسيدته يستخدمه ويدعى المالكية فيه وكذلك الامة أو علم بطلاق امرأة ومطلقة يعاشرها فى الحرام أو علم بوقف على معينين أو على غيرهم ومن حبسه أو غيره واضع يده عليه يستغله ويصرف ريعه فى غير مصارفه الشرعية وفى هذا انظر انظر وجهه فى الكبير أو علم برضاع رجل مع امرأة وهو متزوج بها وما شبه ذلك فان لم يبادر برفع شهادته كان ذلك جرحه فى حقه ترد به شهادته ثم المراد بمحض حق الآدمى ماله اسقاطه والا فكل حق لا آدمى فيه حق لله وهو أمر ما يصل ذلك الحق الى مستحقه كما قاله القرافى والمراد بمحض حق الله ما ليس للسكف اسقاطه وهذا قد يوجد فيه حق الآدمى وقد لا يوجد كبعض الامثلة التى ذكرها المؤلف فان المعتق له حق فى العتق بتخليص رقبته من الرق وكذلك المرأة المشهود بطلاقها لها حق فى تخليص عصمتها من الزوج وفى الوقف حق لا آدمى وهو طلب الموقوف عليه استحقاقه فيه وقد تمت محض هذه الامور الثلاثة عن حق الآدمى كما اذا رضى المعتق بذلك أى باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق أو رضيت المرأة ببقائها تحتها والموقوف عليه بترك ما يستحقه فى الوقف وأما الرضاع فظاهر قاله بعض المحشين (ص) والآخر كالزنا (ش) يعنى أن الحق اذا كان لله الا أنه لا يستدام تحريره بأن كانت المعصية تنقض بالقراع منها مثل الزنا وشرب الخمر ونحوهما فان الشاهد بالخيار ان شاء رفع وان شاء ترك لان

حبسه فلا يقضى به (قوله وفى هذا انظر الخ) وجه النظر أن المناسب ان يحمل المصنف على غير معين وأما على معين فلا تحب المبادرة لانه حق لا آدمى له اسقاطه حتى بعد قبوله ولانه يقضى له به كما قدم المصنف ويبحث فيه بأنه قد يقال هو من المستدام تحريره أيضا لان حقه تعالى فى الوقف أن لا يغير عن سنته بل يكون باقيا على حاله خصوصا بعد القبول (قوله فان لم يبادر الخ) قال السيد انظر فى مسألة اذا رأى أحد الهلال لا يفتلك الى التمهيد الاخبار به لغير عذر كان جرحه فلا تقبل شهادته اه (قوله وأما الرضاع فظاهر) أى ظاهر انه محض حق الله تعالى فقط (أقول) لا فرق بين الطلاق الثلاث والرضاع فالذى يقال فى الطلاق يقال فى الرضاع (قوله والآخر كالزنا) محله اذا زنى بأمرأة وأطلقها وأما لو زنى بها وأبقاها فهي حرة داعة فيجب الرفع

(قوله فذكره مالك وغيره الاستر عليه) ظاهره أن الكراهة للتنزيه والظاهر أن الاسترخاء نذر أميل بحجب الرفع ويمكن أن يجعل الكراهة في كلام مالك للتصريح (قوله كالمحتق) أي المتوارى عن الشهود عليه ليشهد على إقراره (قوله أن أقعده) بفتح الهمزة من قعد وقوله مختلفا حال وقوله لا شهد عليه بفتح الهمزة وقوله فليشهد بفتح التاء المثناة من فوق هكذا وجدته ضبط البعض شيوخنا وفي بعض النسخ بالياء ويقرأ بالبناء الفاعل أي ويكون في العبارة النفات أي فليشهد بذلك الشاهد وهناك ضبط آخر كنت قرأته مع الأصحاب وهو أن يقرأ أقعد بضم الهمزة وقوله مختلفا مفعول أي شخصاً مختلفاً وقوله فليشهد بالبناء المثناة من تحت المفتوحة أي فليشهد بذلك المحتق وقوله أن تحقق الإقرار بقرأ بالبناء للمفعول على الأول والآخر كان بالبناء للفاعل لقال أن تحققت الإقرار وأما على الثاني فيصح أن يقرأ بالبناء للفاعل أي أن تحقق المحتق ذلك الإقرار وقوله كما يجب أي على الوجه الواجب في صحة الإقرار بأن يكون ذلك المقر غير خائف ولا مخدوع فإن كان ذلك المقر خائفاً ومخدوعاً لم يلزمه الإقرار ويخلف ما أقر الالمذكر (قوله لحضري على حضري) أي وكذا لحضري على بدوي على ظاهر كلام ابن عرفة (قوله عبر عن الحضري) أي المشهود بالخ مفاده أنه ليس في الحديث لا يشهد بدوي لحضري أصلاً بل ما فيه الاقروى أو صاحب قرية ولا يناقيه الحديث المتقدم لا يشهد بدوي على حضري لأنه في المشهود عليه ولذلك أي لكونه (١٨٨) لم يرد في الحديث لحضري قال اللقاني لو قال لقروى كان أحسن لأنه أعم تصويراً

وثبركاً بالحديث انتهى أي أعم بدلالة الالتزام لأنه إذا كان لا يشهد للقروى فأولى الحضري وقال عجب الحضري شامل للقروى وللصري بالمطابقة ودلالة المطابقة أولى من دلالة الالتزام والحاصل أن الروايات أربع اثنتان في المشهود له وهما لا يشهد البدوي للقروى ولا يشهد بدوي لصاحب قرية واثنتان في المشهود عليه وقد قدمهما الشارح في فصوله أقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوي على حضري

ذلك من الستر وهذا في غير المشهور بالفاسق المجاهر به والافتقار كره مالك وغيره الاستر عليه وترفع عليه الشهادة بما اعترف ليرتدع عن فسقه (ص) بخلاف الحرص على التحمل كالمحتق (ش) قال أشهب وعيسى بن دينار وعامة أصحاب مالك أن الحرص على تحمل الشهادة لا يقدر فيها وهذا هو المشهور وقيل لمالك في رجل يقر خالياً أفيجوز أن أقعده مختلفاً لا يشهد عليه قال أن تحقق الإقرار كما يجب فليشهد (ص) ولأن استبعاد كبدوي لحضري بخلاف أن سمعه أو مر به (ش) يعني أن الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة بخلاف العادة كشهادة البدوي لحضري على حضري لقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوي على حضري وفي طريق آخر على صاحب قرية أي فيما يستبعد كالأموال وأما الحرابة والقتل والقذف والجرح وشبهه فلا استبعاد والاستبعاد الاستغراب بأن يستغرب العقل شهادة هذا وهذا وهو هنا عدوله عن أهل الحاضرة ويشهد أهل البادية قوله كبدوي أي وتحملها في الحضرة لأنه هو الذي يحصل به الاتهام ثم إن المؤلف عسر بالحضري عن القروى الواقع في بعض الروايات وفي أخرى صاحب قرية والضمير في استبعاد الاستشهاد والسين في قولنا الاستشهاد للطلب أي طلب الشهادة للحضري من البدوي فشهادة البدوي للحضري من غير استشهاد مقبولة لأنه لا استبعاد فيها حيث نذر كما يفيد قوله ولأن استبعاد وكما أشار به بقوله بخلاف أن سمعه أي في الأقوال أي أو رآه في الأفعال أو مر البدوي عليهما وهما يتقارران وكذلك استشهادهما في السفر ومثله الأمور التي تطلب فيها الخلو والبعيد عن العدول (ص) ولا سائل في كثير بخلاف من لم يسأل أو يسأل الأعيان (ش) تقدم أنه قال ولأن استبعاد الخ وكذلك هذه

وفي طريقة أخرى على صاحب قرية (قوله والسين في قولنا الاستشهاد للطلب) وأما السين في استبعاد فللتأكييد المسئلة (قوله أي في الأقوال) أي سمع البدوي الحضري يقر لحضري وقوله أو رآه في الأفعال أي رآه في الأفعال يغضب مثلاً لحضري ما لا وفيه إشارة إلى أن في كلامه حذفاً وهذا كله في الحضري (قوله أو مر البدوي عليهما) ظاهره أنه مبني للفاعل وقوله البدوي على حذف أي من هو أي البدوي على الحضري ويحتمل أنه بالبناء للفاعل والفاعل الحضري وقوله وهما يتقارران أي في الحضرة هذا هو المتبادر ثم لا يخفى أن هذا عين قوله بخلاف أن سمعه فعلى نسخة هذا الشارح لم يكن لفظة به بعد مر وفي شرح شب وعب زيادة به بعد قوله مر واقتضى عب أو مر بالبناء للمفعول به أي من حضريان في سفر يبدوي فيشهد في الأموال ولو استشهد وكذا في الدماء والجراح (أقول) وهذا حل ظاهر أقول وعلى هذا الحل لا داعي للروربل ولولم يحصل مرور بل كانوا في موضع واحد (قوله ولا سائل) هو منقطع في سلك الاستبعاد ومن أفراد فالأولى للوالب تجر يده من لا إذا يقترب بها إلا المانع لا أفراد كما فعل في سائر الموانع وكأنه فعل ذلك لئلا يتوهم عطفه على ما قبله وهذا ليس بعذر فلو قال بعد قوله حضري أو سائل في كثير الخ ثم يقول بخلاف أن سمعه أو مر به ليعود للسائلين كما هو النقل لكان حسناً (قوله بخلاف من لم يسأل الخ) لا يخفى أن قوله أو يسأل الأعيان يعني عن قوله ما لم يسأل لأنه إذا كان من يسأل الأعيان تقبل شهادته فأولى من لم يسأل أحداً أصلاً

(قوله اذا كان كثيرا الخ) وهو ما لم تجر العادة باستشهاده فيه وترك الاغنياء لان الشيء الكثير انما يقصد في توثيقه فالبالاء اغنياء فالعدل عنهم الى الفقراء رتبة لان الفقر قد يحمل على الرشوة وظاهر المصنف سواء سأل المصيبة أم لا (قوله ولا ان جراح الخ) ومن ذلك لو شهد السيد على عبده انه قد طلق زوجته لانه يتهم على ازالة ذلك العيب (١٨٩) الحاصل بالتزويج بناء على زوال العيب بالطلاق

(قوله عطف على مغفل) الاولى أن يقول عطف على ليس بمغفل باعتبار المعنى وكما قال لان كان مغفلا ولا ان جر وقوله أي ولا يجزى اشارة الى أن الماضي في المصنف يعني المضارع (قوله الا أن يكون الموروث فقيرا) لا فرق بين أن يكون الشاهد يتفق على ذلك الفقير أم لا على المعتمد (قوله هذا عطف الخ) لا يخفى ان تقديره الذي ذكره يتأكد على ذلك وذلك لانه يفيد ان كلاما من المعطوف والمعطوف عليه محذوف وهو لفظ شهادة المضاف والمضاف اليه (قوله كما اذا شهد الخ) أي جنس الولد الصادق باثنين فصح تنسية الضمير في قوله لان شهادتهما أي الولدين (قوله حيث كان المشهود بعته ذامال) ليس بشرط بل مثل المال ما اذا كان عالما أو صالحا أو فارها لان للناس رغبة في انتساب من يكون كذلك لهم (قوله وأما ان لم يكن فيهم من ذكر) بان كانوا كلهم ذكورا (قوله لان الضرر عليهم) أي من حيث ان العبد لا يباع بل صار خراجا للضرر غلب على الاولاد الذين هم المشهود (قوله يوما) أي على تقدير ان يموت ابن المعتق (قوله وهناك ابنان) أي للاخيل ولوا بن واحد وابن العبد (قوله والمراد بالولاء هنا المال) أي وليس المراد

المسئلة المانع فيها الاستبعاد ومخالفة العادة والمعنى أن السؤال لا تجوز شهادتهم في الحق المالي اذا كان كثيرا وتجوز في النافه اليسير لما تقدم وهذا مع قصد الشهادة وأما ان سمعه يقول أو من بهما وهما يتنازعا فأقر أحدهما الآخر بكذابه فقبل فقوله في كثير ليس متعلقا بسائل بل بقدر أي شهد في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال أو يسأل أعيان الناس وأشرفهم فقبول شهادته ولو في المال الكثير والمراد بالاعيان الاغنياء وانما تمنع شهادة السائل في الكثير اذا كان يسأل لنفسه من غير الزكاة والافلا كما قاله ابن ناجي في شرح المدونة (ص) ولا ان جرحها كعلي مورثه المحصن بالزنا (ش) هذا عطف على مغفل باعتبار المعنى أي ولا يجزى به انفعوا والمعنى أن الانسان اذا جرح بشهادته نفعاله فانها لا تقبل للثمة كما اذا شهد على مورثه المحصن بالزنا فان شهادته لا تجوز لانهم ساء على قتله ليرثه وسواء كان الشهود كلهم ورثته أو بعضهم عن لانتم الشهادة الابيه وسواء كان المورث أباه أو أخاه أو ولده واحترز بالمحصن عن المورث المبكر فان شهادته عليه جائزة اذ لا تهمه حينئذ (ص) أو قتل العمد الا الفقير (ش) يعني انه اذا شهد على مورثه بأنه قتل شخصا عمدا فانها لا تقبل للثمة الا أن يكون الموروث فقيرا فان شهادة الوارث حينئذ على مورثه بالزنا والقتل عمدا جائزة والاستثناء منقطع اذ لا تهمه حينئذ واحترز بقتل العمد عن قتل الخطافان شهادته تجوز عليه بذلك اذ لا تهمه غنيا كان المورث أو فقيرا (ص) أو يعتق من يتهم في ولائه (ش) هذا عطف على مورثه بتقدير مضاف وكذا قوله بعد أو بدين وتقديره كشهادته على مورثه المحصن بالزنا وكشهادته بعتق من يتهم على ولائه أو شهادته بدين فهو من أمثلة الجرح كما اذا شهد ان أباه أعترف فلانا مثلا حيث كان المشهود بعته ذامال وأن يكون في الورثة من لاحقه في الولاء كالبنات والزوجات كما في المدونة وذلك لان شهادتهم ما تؤدي الى حرمان الورثة المذكورين فلذلك لم تقبل وأما اذا لم يكن فيهم من ذكر فهي مقبولة لان الضرر عليهم زاد فيها قيد آخر وهو أن تكون التهمة حاصلة الآن بان يكون لومات حينئذ ورثته وأما ان كان قد يرجع اليهما يوما كما لو شهدا بخوان ان أخاهما أعترف هذا العبد وهناك ابنان فان شهادتهما جائزة اه والمراد بالولاء هنا المال أي من يتهم في ماله (ص) أو بدين لمدينه (ش) هذا أيضا من أمثلة الجرح والمعنى ان صاحب الدين لا تجوز شهادته لمدينه بجهة أو جراح خطأ أو نحو ذلك مما يؤول الى المال لانه يتهم ان يأخذ ما يحصل للدين من الدين الذي له عليه وتجاوز شهادته لمدينه في غير المال كالقذف وقتل العمد ونحوه اذ لا تهمه حينئذ ولو أبدل دين بدين لمكان أشمل كما لو شهد له بمال معين كسوب أو دار ونحوهما ولا بد من تقييده بما اذا كان المشهود له معسرا وكان دينه حالا أو قريبا الحاصل وغيرهنا مدينين وبعده بعد ان اشارة الى أنهم الغتان وبقية لغة ثالثة وهي مديان ورابعة وهي مديون (ص) بخلاف المنفق للمنفق عليه (ش) أي فان الشهادة جائزة كما اذا كان أجيرا عنده ليس في عياله أي لم تكن نفقته عليه واجبة بطريق الاصله وسواء كان قريبا أو أجنبيا أما من يجب نفقته عليه بطريق الاصله فقد مر أنها متممة لاجل القرابة وأما عكس كلام المؤلف وهو شهادة من

به للثمة (قوله اذا كان المشهود له معسرا) أي أو مليا وكان ملدا (قوله بعد ان) بتخفيف الدال كما في التوضيح وفي غيره مديان بالتشديد ابن غاري بالمعنى أفاده بعض شيوخنا رحمه الله (قوله أي لم تكن نفقته) تفسير لقوله في عياله فالأجير الذي لم تكن نفقته واجبة بطريق الاصله تجوز شهادته المنفق عليه ولو كان يأكل مع عياله

(قوله وشهادة كل ثلاث) أي من غير نواطئ على ذلك والافلا قاله اللقاني (قوله وهو المشهور) راجع للسائلين الأولى قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد الثانية قوله وسواء كان الحق الخ ومقابل ذلك ما لطرف وابن الماحشون من انه ان شهد بعضهم لبعض في مجلس واحد على رجل واحد لم يجوز ان كان شيئا بعد شيئا جاز وان تقارب ما بين الشهادتين (قوله وهذا مع اتحاد الزمن) لا حاجة لهذا مع قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد وقوله وهذا كله مع اتحاد الخ لا حاجة له مع قوله على واحد وعلى اثنين ويمكن الجواب عن قوله وهذا مع اتحاد الزمن بان يقال وأخرى مع اختلافه أي بان طال المجلس فالزمن اختلف لكن المجلس واحد (قوله والقافلة) هم الرفقة لا يقيد رجوعهم من السفر بل مطلقا كما يقوله أهل اللغة ولا بد أن يكون السامع منها عدلا لان الكلام في مقبول الشهادة أفاده محشى (قوله في حراية) أي واقعة فيشمل النفس والمال والنسب وقوله (١٩٠) أو نسب أي نفي النسب أي شهدوا له بان الغير ينفي النسب بأن قال البدوي

لست انا الفلان (قوله أو نسب) كذا في نسخة شيخنا عبد الله سب بسين وباء المقتضى للمعزير أو الحد وكذا في عب (قوله بدل من القافلة) ويحتمل انه بدل مقطوع مرفوع خبره في حراية (قوله لا المجلوبين) معطوف على القافلة على نسخة الجرح وعلى نسخة الرفع عطف عليها أيضا باعتبار محلها قال ابن مالك وجر ما يتبع ما جرمون

راعى في الاتباع المحل فحسن ثم ظاهر قول المصنف ان المراد شهادتهم قطعاً في مال وغيره ولكن المنقول ان ذلك في النسب أي يشهدون بانه أخاه أو ابن عمه (قوله لا تجوز شهادة بعضهم لبعض) أي على شخص من غيرهم وأما شهادتهم لغيرهم على شخص من غيرهم أو شهادة بعضهم لبعض على شخص منهم فيمكن اثبات والعشرون انما يشترطون فيما اذا كان المشهود له منهم والمشهود عليه أجنبي ليس

هو في نفقة شخص له فانه غير جائزة لانه ان ترك الشهادة قطع عنه النفقة (ص) وشهادة كل ثلاث (ش) يعني ان كل واحد من الشاهدين يجوز له ان يشهد لصاحبه ولو كان ذلك في مجلس واحد وسواء كان الحق لهم على واحد وعلى اثنين وهو المشهور وهذا مع اتحاد الزمن وأخرى مع اختلافه وهذا كله مع اتحاد المشهود عليه وأخرى مع اختلافه (ص) والقافلة بعضهم لبعض في حراية (ش) يعني ان أهل القافلة تجوز شهادة بعضهم لبعض في حراية وسواء شهدوا لصاحبهم بمال أو نفس أو نسب أو نسب قوله بعضهم لبعض بدل من القافلة وهذه وان كان فيها شهادة كل ثلاث (ش) كالمسألة الا ان هذه بنوهم في عدم الجواز لما ثبت بينهم وبين المخاريب من العداوة والديونية فقلنا الشهادة هنا للضرورة (ص) لا المجلوبين الا كعشرين (ش) يعني ان المجلوبين لا تجوز شهادة بعضهم لبعض الا ان يكثروا ويشهد منهم كالعشرين فأكثر عما يفيد العلم فتقبل ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه وهل تشترط العدالة في العشرين كما عند التنويسي أم لا كما عند اللخمي وما قررناه من ان المراد ان العشرين يشهدون جميعهم لا اثنان منهم صرح به أبو الحسن كما عند التنويسي في كتاب الاستحقاق وانظر لو شهد عشرة منهم وحلف المشهود له هل يعمل بذلك أم لا وهو ظاهر كلامهم والمجلوبون هم القوم الذين يرسلهم السلطان لسد ثغراً وحياطة قرية أي حراستها أو لقطار أو قوم يأتون من الكفار مترافقين الى بلاد الاسلام فيسلمون وسواء جرى عليهم الاسترقاق أو لا وعلى ذلك باتهامهم على حجة البلدية وهذا يقتضى منع شهادة طوائف العسكر الذين قدموا مترافقين بعضهم لبعض بل التعليل بذلك يقتضى منع شهادة العسكر على أبناء العرب وان لم يكونوا مترافقين وهذا ما شاهدته في زماننا الا ان يقال ان التهمة تضعف مع عدم قيد الترافق وتقوى مع الترافق فالأقتضاء الثاني غير مسلم (ص) ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية (ش) يعني ان من شهد لنفسه في وصية بكثير وشهد لغيره بكثير أو قليل فان شهادته غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا لغيره وهو المشهور والشهادة اذا بطل بعضها للتهمة بطل جميعها واذا بطل بعضها للسنة جاز منها ما أجازته السنة على المشهور أيضاً كشهادة رجل وامرأتين بوصية بعق وعمال فانها ترد في العتق ولا ترد في المال وكسئلنا هذه في بعض صورها (ص) والاقبل لهما (ش) أي والابان شهدا لنفسه في الوصية بشئ قليل وشهد لغيره بقليل أو كثير فان الشهادة جائزة لهما

فان

منهم بل من غيرهم (قوله ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه) أي لا بد ان يكون العشرين ليس

فيهم صاحب الحق المشهود له فلو كان صاحب الحق بعض العشرين فلا تجوز شهادتهم (قوله وهل تشترط العدالة الخ) وهو المعتمد فكلام اللخمي ضعيف فان قلت اذا كانوا عدولا لا يشترط العشرين بل كان يكفي اثنان والجواب ان المجلوبين تدركهم حجة البلدية (قوله أولقطر من الاقطار) أي لا حرم من الامور المقتضية لذلك (قوله وسواء جرى عليهم الاسترقاق) أي ثم أعتقهم الامام (قوله غير مسلم) أي لانه يجوز شهادة غير المترافقين على أبناء العرب وهذا خارج عن قول المصنف المجلوبين وقوله فالأقتضاء الخ أي وأما الاول فهو مسلم (قوله بوصية) أي وكانت الشهادة المذكورة في وصية (قوله وهو المشهور) مقابله رواية الجلاب بالجواز لغيره فقط (قوله جاز منها ما أجازته السنة على المشهور) ومقابله يطل الجميع وقوله في بعض صورها وما أشار له بقوله فيما يأتي فان كتبت بخط الشاهد الخ (قوله فانها ترد في العتق) لانه لا يثبت الا بشاهدين

(قوله لانه يسير في حكم التبع) هذا التعليل غير مناسب لانه لا يناسب الا اذا كان له بقليل وغيره بكثير ولذا كان الضواب ان البطلان اذا شهد لنفسه بقليل وغيره كذلك (قوله وبوصية الخ) الا ان الباع في كثير للتعدية وفي بوصية للظرفية (قوله ولا من شهده) الاولى تجزئ منه من لانه من سلك ما قبله وتوهم عطفه على ما قبله ليس بمسوق له ذلك ثم فيه تعدي فعل الفاعل المتصل الى ضميره المتصل وذلك خاص بافعال القلوب الا ان يجاب بان قوله لا يتعلق بشهد وانما يتعلق بما بعده وهو كثير وفيه تكلف وفي الكلام ركزة محشي نت (قوله فهم من المقابلة) أي مقابله لقوله وغيره بكثير ويناقش بان المقابلة تفيد انه مقيد باليسير كما هو ظاهر (قوله بان كانت بخط الميت) أي لا احتمال أن يكون رجع عنها فلا بد من الاشهاد عليه (قوله فلا تقبل له ولا غيره) والفرق بين الوصية وغيرها ان الموصى قد يخشى معاملة الموت ولا يجد غير الموصى له بخلاف غيره (قوله ولو) (١٩١) كان هذا الشاهد فقيرا في عب

خلافه فانه قال الا أن يكون البعض فقيرا بحيث لا يغرم شيأ في الدية واستغنى عن تقييده بذلك لقوله دفع الخ واليه ذهب قت وبهرام تبع التوضيح والحاصل ان المعقد التقييد (قوله ضررا) أي وهو غرم الدية (قوله فهو في المعنى الخ) هذا يقيد انه لا بد من تأويل في المعطوف عليه لان التقدير حينئذ لا بالغفلة ولا بالدفع عن نفسه وان كان ظاهر عبارته يقتضي خلاف ذلك وقد تقدم من تقديره فيما تقدم ما ينافي ذلك (قوله المدان المعسر الخ) أي ان حل الدين أو قرب حله (قوله أو بسببه) بسبب وباء كافي الشارح أي السبب المعلوم (قوله خلافا لنقل ابن زرقون) أي فانه يقول يجوز شهادته فيما عد المال قاله أهل النظر (قوله وأما لو كان ثابتا)

فان لم يوجد هذا الشاهد وحده فان الموصى له يحلف ويستحق ما وصى له به وأما الشاهد فانه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير عين لانه يسير في حكم التبع فان نكل الغير ينبغي أن يبطل حق الشاهد لانه الا لا تتبع ثم ان كلامه بكثير وبوصية متعلق بشهد وغيره معطوف على له ثم ان الاولى لا تقبل لهما والثانية تقبل لهما فقول ولا من شهده بكثير وغيره أي بقليل أو كثير كما فهم من المقابلة ومن حذف المتعلق فانه يدل على العموم فلذا لم يحجج الى أن يقول وغيره مطلقا والمراد بالكثير في نفسه بحيث يتهم في ذلك لا بالنسبة الى ما شهد به الاخر ومحل البطلان في قوله ولا من شهد الخ اذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد بان كانت بخط الميت أو بخط غيره بأمره فان كتبت بخط الشاهد أو لم تكتب أصلا قبلت شهادته لغيره لانه لا لنفسه ولو قل كان كتبت بكتابين أي كتبت الوصية له بكتاب والوصية لمن شهد له بكتاب آخر فانه تصح الاخر أيضا دون وأما الشهادة لنفسه وغيره في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للثمة (ص) ولا ان دفع كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل (ش) يعني ان من موانع الشهادة الدفع بها عن نفسه ضررا كشهادة بعض عاقلة القاتل خطأ بفسق الشهود الذين شهدوا بالقتل المذكور ولو كان هذا الشاهد فقيرا لا يلزمه من الدية شيء فان شهادته لا تصح وانما لم يقيد القتل بالخطا لانه العاقلة لانها لا تحمل عمدا ولا ما دون الثلث وظاهره كانت شهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل وقعت بعد أدائه شهود القتل وقبل الحكم أو بعدهما معا فقول ولا ان دفع أي ولا بالدفع عن نفسه ضررا فهو في المعنى معطوف على يغفل (ص) أو المدان المعسر لربه (ش) الضمير في لربه راجع للدين المفهوم من المدان والمعنى ان المدان وهو من عليه الدين اذا كان معسرا فلا تجوز شهادته لصاحب الدين سواء شهد له بعمل أو بغيره كقصاص أو بسببه لان غير المال قد يكون أهم خيلا قاله نقل ابن زرقون فان كان مؤسرا لا يستتر بدفع ما عليه فان شهادته جائزة لصاحب الدين سواء شهد له بعمل أو بغيره قوله المعسر أي في نفس الامر وهو مولى في الظاهر وأما لو كان ثابتا عند الحاكم جازت شهادته لانه لا يخشى من رب المال الحبس لانه لا يجوز حبسه (ص) ولا مفت على مستفتيه ان كان مما ينوي فيه والارفع (ش) يعني وكذلك لا تجوز شهادة المفتي على مستفتيه ان كان استفتاءه في شيء ينوي الحالف فيه كما اذا حلف بالطلاق أن لا يكلم زيدا وكله بعد أيام مثلا وادعى نية ذلك عند الحلف فاذا طلقت الزوجة المفتي يشهد لها عند القاضي على زوجها بما سمعه منه فانه لا يجوز له أن يشهد عليه لان المفتي يعلم من باطن اليمين خلاف ما يقتضيه ظاهرها وأما الشيء الذي لا ينوي فيه

لكن جرت العادة الا أن بالحس ولو كان معسرا فعلى هذا لا تجوز شهادة المدان مطلقا (قوله ولا مفت) ولا حاضر عنده (قوله لا تجوز شهادة المفتي) ومثله المصلح بين الجماعة لا يجوز له أن يشهد بالصلح لانه شهادة لنفسه (قوله وادعى نية ذلك) أي وسئل المفتي عن ذلك فقال له انه لا يقع عليك الطلاق حيث نويت ذلك ثم وطئت بعد ذلك (قوله خلاف ما يقتضيه ظاهرها) أي لان ظاهره انه يقع الطلاق ولو نوى الباطن مع انه لا يقع عليه عند النية هكذا عند المفتي وأما القاضي فيحكم بالطلاق ولا يتطرق لتلك النية لانه يتطرق في ذلك للظاهر فقط لان هناك مسائل يقبل فيها عند المفتي دون القاضي وحاصله ان قول المصنف والارفع الخ راجع لفهوم قوله ان كان مما ينوي فيه ويكون قوله كما اذا أقر الخ معناه انه أقر عند القاضي بأنه طلق زوجته أو بأنه زنى ثم استفتى المفتي قائلا له أنا نويت بقولي ذلك الطلاق أو نويت الزنا فلا يقبل منه ذلك وهذا معنى قوله ثم أنكر الخ وقوله بعد والابان كان في غير ما استفتاه فيه الخ فيبدأ بقول

المصنف والارفع راجع لقوله على مستفتيه وقوله وان كان مما ينوي فيه وقوله أو كان مما لا ينوي أي أو كان فيما استفتاه فيه ولكن لا ينوي فيه وتبين أن قول الشارح أو بجد معناه وأقر بموجب حد كالزنا وتبين أيضا أن تفريع قوله فقوله على مستفتيه الخ على ما قبله لا يظهر وذلك لأن المفرع عليه حاصله أن قوله والارفع راجع لقوله ان كان مما ينوي فيه وحاصل التفريع أن قوله والارفع راجع لأمرين الأول قوله على مستفتيه والثاني قوله ان كان مما ينوي فيه فتدبر وقوله كرامة ميتة الخ حاصله أنه حلف بالطلاق الثلاث وادعى أنه قصد به زوجته الميتة واستفتي فلا يقبل منه ذلك لا عند القاضي ولا عند المفتي (قوله ولذلك لو قال أنا وهبته الخ) رده محشى نت بأنه لا فرق بين وهبته له وتصدقته (١٩٢) وبعت ونحو ذلك (قوله وهو ظاهر كلام المصنف) واستظهر الشيخ أحد خلافه

وهو أنه أخرى من الاقرار بهذا الحكم لأنه عناية من شهد لنفسه بالملكينة (أقول) وهو الظاهر وقول البرموني لاحتمال كذب البينة يقال الأصل عدمه ثم بعد كتي هذا وجدت عندي أن هذا هو المعتمد خلافا لما قرر به الشارح وقوله لأن الاقرار أقوى على الحذف والتقدير بخلاف الاقرار فإنه يضر لأنه أقوى ولما حذف المرجع أبرز (قوله بقوله وأتابعته) هكذا نسخة الشارح بقوله والباء ظرفية فقوله وأتابعته مستأنف ليس مفعولا بقوله وقوله يريد بيقيد الأولى حذف يريد ويقول يفيد تقوية وتبين أن قول الشارح يفيد عند القاضي صدق الشاهد على حذف مضاف أي ظن صدق الشاهد الخ (قوله فكان ينبغي الخ) أي بحيث يجعله من اقراره وقوله أو يكتفي

فان على المفتي أن يرفع ويشهد كما إذا أقر عند المفتي بطلاق زوجته أو بجد ونحوه ثم أنكروا ما أقر به ولا يسع المفتي أن يتأخر عن أداء الشهادة فقوله على مستفتيه أي فيما استفتاه فيه بالفعل وقوله والا بأن كان في غير ما استفتاه فيه كالأقرار عنده بشئ من غير استفتاء أو كان مما لا ينوي به كرامة ميتة رفع على التفصيل السابق من كونه محض حق لا دعي أو محض حق الله ان اسندتم تحريره أولا (ص) ولا ان شهد باستحقاق وقال أنا بعته له (ش) أي وكذلك لا تجوز الشهادة في هذا أيضا وهو ما إذا شهد باستحقاق ثوب مثلا لشخص وقال مع ذلك وأنا بعته له لأنه يتم أن لم يشهد يرجع عليه بالثمن ولذلك لو قال وأنا وهبته أو تصدقت به عليه فلا يضر لا تنفاه الرجوع عليه ان لم يشهد والضمير في له يرجع لمن شهد به بالاستحقاق وأما لو لم يقل وأنا بعته له لكن ثبت أن الشاهد كان باعه للشهود له فلا يضر لاحتمال كذب البينة لأن الاقرار أقوى كما استظهره البرموني وهو ظاهر كلام المؤلف والاقوال وثبت بيعه له ليكون شاملا للبينة لكن ان كان هذا من باب الحرص على القبول لأن الشهادة تفيد عند القاضي صدق الشاهد بقوله وأتابعته يريد تفيد تقوية الظن عند القاضي بصدقه فهو قد حرص بذلك على قبول شهادته فكان ينبغي ذكرها فيما مر عند ذكر الحرص على القبول أو يكتفي بما مر لشمولها لهذه وان كان من باب الدفع عن نفسه لئلا يرجع عليه بالثمن لو لم تقبل شهادته فهو نوع آخر كان ينبغي ذكره عند قوله ولا ان دفع الخ أو يستغنى عما مر عن هذه لشمولها وقد يقال انه لما كان مترددا بين النوعين عد قسما آخر (ص) ولا ان حدث فسق بعد الاداء (ش) يعني ان الشاهد اذا شهد شهادة وبعد ادائها وقبل الحكم بها حدث به فسق فان شهادته لا تجوز لأن ذلك دليل على ان الشاهد عنده كين من ذلك الفسق وأنه كان متلبسا به وقت اداء الشهادة فهي باطلة وأما لو حدث بعد الحكم فلا يكون مانعا من تنفيذ ما حكم به وأما لو ثبت بعد الحكم انه كان شرب خرا بعد الاداء وقبل الحكم فانه ينقض كما اذا ظهر انه قضى بفاسقين (ص) بخلاف تهمة جر ودفع وعداوة (ش) يعني ان ظهور ما ذكر بعد اداء الشهادة وقبل الحكم بها لا يقدح فيها لحقة التهمة في ذلك فمثال تهمة جر أن يشهد شاهد لامرأة بحق على آخر ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى تزوج الشاهد بذلك المرأة ومثال تهمة الدفع أن يشهد رجل بفسق آخر ثم بعد ذلك شهد المشهود بفسقه على رجل انه قتل رجلا خطأ والشاهد بالفسق من عاقلة القاتل فان ذلك لا يبطل شهادته بالفسق قاله الشيخ داود نفع البساطي قوله ثم بعد ذلك شهد المشهود بفسقه أي قبل أن يحكم بفسقه أو بعد ثبوت العدالة والتوبة مما جر ح به ومثال تهمة العداوة كالأخاسم الشاهد المشهود عليه بعد اداء الشهادة وقبل الحكم وصورة المسئلة أنه علم ان

الخ أي فكان لا يذكرها أصلا أي لأنها من جملة جزئياته وليس لازم أن يذكر جميع جزئيات الشئ (قوله كين العداوة

من ذلك الفسق) أي استتار واستخفاء من ذلك الفسق والتعبير بحدث المقتضى تحقق الحدوث يقتضي انه لو اتهم بالحدوث فانه لا يضر وهو كذلك كما أفادوا والظاهر أنهم أرادوا بالاتهام الشك أو الظن الضعيف وأما الظن القوي فيعطى حكم التحقيق (قوله فانه ينقض) أي لكونه قضى بفاسق (قوله ان يشهد الخ) أي فيتهم انه انما شهد بها لاجل أن يتزوج بها (قوله أي قبل أن يحكم بفسقه) أي لانه لو شهد بعد الحكم بفسقه لكانت شهادته غير ماضية ولا يتوهم بطلان شهادة الشاهد بالفسق (قوله أو بعد ثبوت العدالة) أي عدالة المشهود بفسقه الذي هو شاهد بالقتل أي لان قولنا شهد بعد العدالة يدل على انه كان أولا قائم به فسق وزال فيكون شهادة بالفسق ضعفا (قوله وصورة المسئلة أنه علم الخ) لا يخفى ان هذا يفيد ان المناسب للشارح أن يحذف تهمة المقتضى عطف عداوة على لفظ جر وان لفظ تهمة

مسلط عليه وذلك لان العداوة محقة فاذا علمت ذلك فيكون قوله وعداوة معطوفا على قوله تهمة (قوله يحمل هذا الدين) أي هذا العلم (قوله من كل خلف) أي قرن وقوله عدوله فاعل يحمل والمعنى أن الحامل لهذا العلم انما هم العدول فيدل على أن الاصل في العلم العدالة (قوله ولا عسيرة ممن شنع عليهم) أي فائلا انهم كالتيوس في الزينة وليس هذا من الحديث (قلت) أو يحمل قول ذلك القائل على العلماء الذين ثبتت بينهم العداوة لا مطلق العلماء (قوله المضروب) هذا تفسير للعمال أي كالذي يرسله الملتزم لجباية الخراج وأما نفس الملتزم فهو كالخليفة (قوله لا تقدر) خبر أن أي من أن المرة الواحدة لا تقدر كلمة من صغائر غير الخسة أي ولا شك أن الكل من قبيل الصغائر غير الخسة فيمنئذ لا تقدر المرة فيه كغيره من صغائر غير الخسة (قوله كالججاج الخ) فانه ناب عن عبد الملك بن مران (قوله فجوازهم كجواز الخلفاء) أي فقد أخذ مالك جائزة المنصور وأخذ ابن شهاب (١٩٣) جائزة عبد الملك بن مروان والأخذ من العمال

أخذ ابن عمر جائزة من الججاج على ما نقل ومحل جواز الأخذ من ذكر إذا كان جل المال حلالا كما في نكاح وامان جل ماله حرام فمتنوع وفيه بدل مكروه وامان جميع ماله حرام فقال الشيخ سليمان في شرح الارشاد يحرم الآكل منه وقبول هبته ومعاملته أي ان علم ان ما اطعمه أو وهبه قد اشتراه أي بعين الحرام وامان اشتراه بمن في ذمته ثم دفع فيه عين الحرام فانه لا يحرم أكله وأما ان كان قد ورثه أو وهب ذلك جاز أي مالم يكن عين الحرام ويقتضي بماد كانه لو شك هل اشتراه أو وهب له انه لا يحرم (فائدة) قال الحسن لا يرده عطائهم أي السلاطين الا حق أو مرأى أي مالم يعلم الحرام (قوله جوازهم) أي عطائهم (قوله ولا ان تعصب كالرشوة) مثل الراية وقوله وتلقين خصم بأن يقول للخصم يلزمك كذا على قولك كذا ليفهم المقصود (قوله ويجي ويجلس القاضي) أي لاتهمه أن له خصوصاً بالقاضي (قوله منها أخذ الرشوة)

العداوة انما حصلت بعد وأما الواحد لا تقدمها على الاداء فتضر كما مر في قوله كقوله تهمة الخ (ص) ولا عالم على مثله (ش) يعني أن العلماء الذين ثبت بينهم التحاسد والتباغض والعداوة اذا شهد أحدهم على صاحبه فانها لا تقبل ولا يحمل كلام المؤلف الا على هذا وأما اذا لم يثبت ما ذكر بينهم فان شهادة ذوي الفضل مقبولة على بعضهم ولا مانع من ذلك وقد قال عليه الصلاة والسلام يحمل هذا الدين من كل خلف عدوله ولا يعتبر ممن شنع عليهم رضي الله عنهم (ص) ولان أخذ من العمال أو كل عندهم بخلاف الخلفاء (ش) يعني أن الأخذ من العمال المضروب على أيديهم أي الذين جعل لهم جباية الاموال فقط دون صرفها في وجوهها بقدر في العدالة وكذلك الأكل عندهم والمراد انه تكرر منه الأخذ أو الأكل وانما أطلق المؤلف انكالا على ما مر من أن المرة الواحدة كصغائر غير الخسة لا تقدر وأما العمال الذين فوض اليهم جباية الاموال وصرفها في وجوهها كالججاج وفحوصهم أمراء البلاد الذين فوض اليهم جميع أمور الاموال فجوازهم كجواز الخلفاء يجوز الاكل عندهم وأخذ جوازهم من غير كراهة (ص) ولان تعصب كالرشوة وتلقين خصم ولعب نيروز ومطل وحلف بعنق وطلاق وجبي ومجلس القاضي ثلاثا بلا عذر وتجارة لأرض حرب وسكنى مغصوبة أو مع ولد شريب وبوطء من لا توطأ وبالنفقات في الصلاة وباقتراضه بخارة من المسجد وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة لمن لم يرضه وبيع نرد وطنبور واستخلاف أبيه (ش) هذه الامور مما تقدر في العدالة منها أخذ الرشوة أي أخذ المال لا بطلان حق أو تحقيق باطل وأما دفع المال لا بطلان الظلم فهو جائز للدافع حرام على الأخذ قوله ولان تعصب أي اتهم على التعصب أي التحيل والحيف ومنها تلقين الخصوم أي يلقيه من الحجة ما يستعين به على خصمه بغير حق وأما ما يثبت به حقه من ذلك فليس بمانع من القبول (تنبيه) ولا يجوز شهادة مرتش أي أخذ الرشوة أي من كان شأنه ذلك ولو كان لم يأخذ من هذا الذي شهد له الآن وكذلك لا يجوز شهادة ملقن الخصوم أي من كان شأنه ذلك وان لم يلقي هذا الذي شهد له الآن ولا بأس للقاضي أن يلقي أحدهما حجة عجز عنها ومنها لعب نيروز وهو أول يوم في السنة القبطية لانها مظنة ترك المروعة لاسيما اذا لعبه مع الاوباش وهو من فعل الجاهلية والنصارى ثم ان الاضافة على معنى في أي لعب في يوم نيروز قال ثبت قيل انه كان عصر قديما يفعل في يوم النيروز ولا تعرف صفته لكن رأيت ببعض

(٣٥ - خشي سابع) مأخوذة من الرشاء لانه يتوصل به الى مطلوبه كالطبل (قوله والرشوة أخذ المال) أي أودفعه لان الحرمة في تلك الحالة متعلقة بهما معا بدليل قوله بعد وأما دفع المال الخ (قوله أي التحيل والحيف) هما بمعنى لا يخفى أن تفسير الرشوة بهذا التفسير يفيد ان قوله كالرشوة تمثيل لان أخذ المال لذلك يتهم على التحيل والحيف وتكون الرشوة على حذف مضاف أي كذا الرشوة وقال ابن فرحون من موانع الشهادة العصبية وهي أن يبغض الرجل الرجل لكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا اه فعليه يكون تشبها وهو على حذف مضاف أيضا واذا كان مجرد اتهام التعصب موجبا لسقوط الشهادة فأولى وجوده بالفعل (قوله لانها) أي تلك الحالة التي هي لعب نيروز (قوله اذا لعبه مع الاوباش) جمع وبش كفرح والمراد بهم السفلة (أقول) لا يخفى انه بالتفسير الآتي لا يكون الامع الاوباش فلا يظهر قوله لاسيما (قوله الجاهلية) أي المشركين فعطف النصارى مغاير

(قوله ويتبعه رعا الناس) بفتح الراء والعين أي سفلة الناس (قوله الطلاق والعناق من أيمان الفساق) قال ت ت ولعله اذا تكرر ذلك بالمرة الواحدة اه وغيره جزم بذلك غير انك خبير بأن السجواي قال لم أقف على انه حديث وذكره في النوادر عن ابن حبيب وذكر الشيخ شهاب الدين في تأليفه انه مرفوع ونظير مما قلنا أن المراد بالتكرار ما زاد على مرة واحدة وأقول والله أعلم مراده بالفساق من لم تقبل شهادته لا من ارتكب محرما (قوله ثلاثة أيام الخ) ذكره الخطاب وهو المعتمد كما أفاده بعض الشراح وانما لم تقبل شهادته لانه لا يملكه خصوصاً بالقاضي أو لانه يطلع على الخصومة وغيرها فيتحيل في تحريف الخصومة وينبغي للقاضي أن يمنع من ذلك (قوله بلا عذر) وأما اذا كان لعذر كحاجة أو علم فانه لا يكون قادحا (قوله التجارة الى بلاد الحرب) اذا كانت تجرى عليه أحكام الحرب بين وقيدته أو اسحق بما اذا علم ذلك فظاهر المصنف الاطلاق اه ومثل التجارة لارض الحرب تجارة من ليس بعالم بأحكام التجارة (قوله أو الى بلاد السودان الخ) رأيت النقل عن ابن يونس عن ابن القاسم أن العلة في السفر للسودان خوف جريان أحكام الشرك عليه وقيل ان سفر السودان غير جرحه وقيل بالتفصيل بين علم (١٩٤) جريان أحكام الشرك والحاصل أن قوله أو الى بلاد السودان معطوف على

ما قبله مشارك له في الكفر فأراد ببلاد الحرب أي من الروم أي لانهم الذين شأنهم الحرب والسودان ليس شأنهم الحرب وان اشتركوا في الكفر كما قلنا (قوله الانتفاع بما علم غصبه) لا يخفى انه قصد حل قول المصنف وسكنى مغصوبة وأشار الى أن السقوط للشهادة لا بتمسك بسكنى الدار المغصوبة بل بالمدار على الانتفاع بما علم غصبه كالطعن على دابة مغصوبة (قوله يكثر شرب الخمر) تقسيرا شرب (قوله والحال انه قادر على منعه) أي منع ولده من شرب الخمر وقوله أو ازالته أي ازاله ذلك المنكر هذا أعم مما قبله

قرى الصعيد يأتي رجل من يسخر به لكبير القرية فيجعل عليه فروة مقلوقة أو حصيرا يخرقها في رقبته ويركبه فرسا ويتبعه رعا الناس وحوله جماعة يقبضون على من أمرهم بالقبض عليه على وجه اللعب ولا يطلقونه الا بشئ يدفعه لهم أو يعدهم به اه ومنها المطلق من الغنى باعطاء الحق لانه اذبه للسلم في ماله والمطل تأخير الدفع عند استحقاق الحق مع قدرته على الدفع ولولم يطلب رب الدين الوفاء استحياء من طلبه كما يفهم ذلك من بحث المؤلف في توضيحه وهذا اذا تكرر منه ذلك كما يفهمه كلام ابن رشد ومنها تكرار الخلف بالعناق أو الطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام الطلاق والعناق من أيمان الفساق فسمى الخالف بذلك فاسقا وهو لا تقبل شهادته ومنها حجته لمجلس القاضي ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر وبعبارة ثلاثة أيام متوالية بلا عذر قاله ابن فرحون ومن باب أولى ثلاث مرات في يوم ومنها التجارة الى بلاد الحرب أو الى بلاد السودان لان دخلها المفاداة أسير من المسلمين عندهم أو دخلته الریح غلبة ومنها الانتفاع بما علم غصبه ومنها من سكن مع ولده الذي يكثر شرب الخمر والحال انه قادر على منعه أو ازالته ولم يغيره وغير الولد أولى ولا مفهوم للشرب بل غيره من المعاصي كذلك ثم ان الكثرة المفهومة من صيغة المبالغة بالعرف أو تفسيرا بما فسر به ادامة الشطرنج ترد في ذلك بعض ومنها طء من لا نوطا شرعا كن اشترى أمة فوطئها قبل استبراءها أو وطئ زوجته في حيضها أو عادة كوطء من لا تطيق الوطء ومنها اذا كان يفت في صلاته لغير حاجة وسواء كانت صلاته فرضا أو نفلا لان ذلك يدل على عدم كونه بها وذلك محل للرؤية ولعل هذا اذا كثر ذلك منه لغير حاجة وكذا من أخر صلاته عن وقتها الاختياري عمدا ومنها من اقترض تجارة من حجارة المسجد أو لبنا وهو عالم بالتحريم ولا مفهوم للمسجد بل الحبس مطلقا ولا مفهوم للحجارة ومنها من لم يحكم الوضوء أو الغسل من الجنابة وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة حيث لزمته فعني أحكام بكسر الهمزة اتقان كادل عليه نقل الشارح عن ابن كنانة لا تقبل شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة أي لم يتقنهما ثم لا مفهوم للوضوء بل كل ما يلزمه فعله

كأن يخرج من الدار اذا لم ينزجر وعبارة غيره أوضح ونصه وهذا اذا علم به ولم ينكر عليه مع القدرة وأما ان لم يعلم أو أنكر جهده ولم ينزجر أو لم يقدر على التغيير ولا على الانتقال عنه لم تسقط شهادته اذا هجره طاقته وغير الولد مثله في ذلك (قوله أو تفسر بما فسر به ادامة في الشطرنج) فسر أحمد بن نصر ادامة في الشطرنج بأن يلعب به في السنة أكثر من مرة وبعض الاشياخ عبرة في السنة والظاهر الاول (قوله ولعل هذا اذا كثر منه من غير حاجة) أي ويعلم أن ذلك منه عن (قوله وكذلك من أخر صلاته عن وقتها الاختياري) مفادته اذا انتبه في الوقت الضروري وأخرها الى ان خرج الوقت الضروري لا يكون الحكم كذلك والظاهر ان الحكم كذلك (قوله وباقتراضه الخ) ظاهره ولو اشترى من غلة الوقف لاجل المسجد وهو ظاهر وأما اذا اقترض الناظر ما يحصل من غلته فحكمه حكم اقتراض الوديعة وانظر هل الاقتراض ترتبه لكونه كبيرة أو لكونه بخلا بالمرؤة (قوله وهو عالم بالتحريم) سواء كان المسجد عامرا أو خرابا سواء كان يحتاج لتلك الحجارة أم لا تربي عمارته أم لا وأما ان جهل فلا ترد شهادته كما في النوادر عن سحنون (قوله بل الحبس مطلقا) كان مسجدا أو غيره (قوله وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة الخ) بفتح الهمزة المناسب لما قبله ان يقول

وكذلك من لم يتقن الزكاة أو لم يحكم الزكاة (قوله أي التساهل الخ) لا يخفى أن ذلك يقتضي قراءة أحكام بكسر الهزة (قوله أي وعدم معرفة نصاب الزكاة) لا يخفى أن هذا لا يتناسب ما قبله لأن ما قبله في بيان عدم الاتقان لا في عدم المعرفة (قوله من استخلف أباه) أطلق ليشمل العالم بحرمة ذلك وغير العالم كما ذكره بعض والمعمد أن استخلافه أباه حرام فانه عقوق ولا يقضى به وإن اقتحم وحلفه فسق وردت شهادته ولو عذر بجهالة خلافه لم يقول بالكراهة وانه ليس بعقوق فيقتضى له بذلك ولا تسقط شهادته اهـ والعقوق كبيرة أفاده بعض الشيوخ (قوله الآن تكون اليمين منقلبة من الولد) أي أن ادعى الأب على ابنه بشئ وحقق الدعوى فللابن أن يرد عليه اليمين ويقول له احلف ويثبت حقتك (قوله ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك) (١٩٥) أي في المنقلبة وأما في المتعلق بها

حق فالمذهب الحلف (تمت) قال ابن القاسم لا تجوز شهادة الشاعر الذي يمدح من أعطاه ويهجو من منعه وقال ابن القاسم أيضا قطع الدراهم والدنانير حرة وقال أيضا الفرار من الزحف جرحه نقلة في ك (قوله بعد داوود وقرابة) لو زاد المؤلف وشبههما كما فعل ابن شاس وابن الحاحب وغير واحد كان أحسن والمراد ما عدا الاسقاط أي الفسق اذهو المختلف فيه وفيه فقط اختيار اللخمى كما أفاده محشى ت (قوله بكل) أي إن المشهود عليه إذا طلب القدر في الشاهد المتوسط فانه يسمع القدر فيه ويوقف الحكم إلى إثباته إذا طلب المدعى ذلك وأما أن لم يطلب ذلك فان كان به ضعف عقل وجهل سأل الحاكم في تجريح الشاهد عليه والأفلا فقوله السابق وأعذر إليه بأقيمت لك حجة مقيدة بما إذا كان به جهل أو ضعف عقل (قوله بغير العداوة والقرابة) بل بفسق يريد أن يشبهه فيسمع منه ذلك ثم أن أثبت لم يحكم عليه بشهادة المبرز والأدب قياسا على قوله في الغصب كدعيه على صالح (قوله على ما

كذلك فيشمل التيمم والحج وبعبارة وعدم أحكام أي التساهل في فعل الوضوء والغسل والتساهل في إخراج الزكاة وهذا بناء على عطف الزكاة على الوضوء ويحتمل عطفها على أحكام وفي الكلام حذف مضاف أي وعدم معرفة نصاب الزكاة كما في الزرقاني (فرع) الأغلف الذي لا عذره في الختان لا تجوز شهادته ومنها من يتعاطى بيع آلات الملاهي كالترد والمزامير والطنبور وما أشبه ذلك ومنها من استخلف أباه وأمه ذنية من نسب في حقه عليهما أو على أحدهما وأنكره في ذلك أي وحلفه بالفعل ولا يعذر بجهل إلا أن تكون اليمين منقلبة من الولد أو متعلقا بها حق لغير الولد لأن المتعلق بها حق ليس للابن فيها طلب والمنقلبة شأنها أن لا تطالب وهذا بناء على أن الولد تحليف أبيه كما هو ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك (ص) وقدح في المتوسط بكل وفي المبرز بعد داوود وقرابة وان بدونه (ش) يعني أن الشاهد المتوسط في العدالة إذا شهد على شخص وأعذر القاضي للمشهود عليه في ذلك الشاهد فانه يجوز له أن يقدح فيه بكل قادر من تجريح أو قرابة أو عداوة أو غير ذلك وتسمع دعواه ويوقف الحكم إلى إثباته ويفهم منه أن ما دون المتوسط يقدح فيه بكل بالاولى وأن المبرز سواء كان شاهدا أو من كافي العلانية يعذر فيه للمشهود عليه ولو كافر بالعداوة والنيوية وبالقرابة المتأكدة فقط أي هل بينه وبين المشهود عليه عداوة أو بينه وبين المشهود له قرابة ويسمع منه إثبات ما ذكره ولو بشاهد دون المبرز في العدالة وأما إذا قدح بغير القرابة والعداوة فلا تسمع دعواه ولو أراد أن يشبهه بالبيئة واختار اللخمى من الخلاف أن المبرز كالتوسط فيسمع من المشهود عليه القدر فيه بكل واليه الإشارة بقوله (كغيرهما على المختار) أي كما يسمع القدر في المبرز بغير العداوة والقرابة على ما اختاره اللخمى من الخلاف وهو قول محكيون لأن الجرح مما يكتفه الإنسان في نفسه فيطلع عليه بعض الناس وهي شهادة وعلم عنده يؤديه مثل سائر الشهادات فقوله وان بدونه أي وان ثبت القدر بشاهد دونه في التبريز ورد بالمبالغة قول من شرط في شهادي التجريح أن يكون مثله أو أعلى منه في العدالة فعلم من هذا أن قول الشارح الباء بمعنى من غير متعين وعلى أنها بمعنى من معنى الدون المغايرة فيشمل الفاسق والكافر وحينئذ فالجرح المشهود عليه أي وان كان القدر من دون المبرز كالفاسق والكافر (ص) وزوال العداوة والفسق بما يغلب على الظن بلا حد (ش) يعني أن الشاهد إذا ردت شهادته لفسق أو لعداوة بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانية بالحق الاول أو بغيره فان زالت عداوته أو فسقه بما يغلب على الظن بلا حد بزمان ستة أشهر أو سنة كما قيل بكل قبلت والاردت

اختاره اللخمى الخ) هو المشهور والمعتمد وقال اللقاني والمعتمد الاول وما قاله اللخمى ضعيف (أقول) وظاهر المصنف انه المعتمد لتقديمه (قوله وهي) أي الاطلاع شهادة وأنت باعتبار الخبر وقوله وعلم عطف تفسير أي ان الاطلاع شهادة وخبر يؤديه ويحتمل أن قوله وهي الجرح أي ان الجرح أمر شاهده وعلمه فيؤديه أو ان شهادة بمعنى مشهود به وعلم بمعنى معلوم أي ان الجرح أمر مشهود به ومعلوم يؤديه (قوله فالجرح الخ) أي وأما على التقرير الاول فالجرح هو البيئة فتعابرا ويحتمل أن يكون التقدير وان كان شهادة ناشئة من دونه فساوت من بقاء الباع على حالها (قوله والفسق) المراد به كل قاذر لا الكبار فقط (قوله بما يغلب على الظن) أي بقرائن يغلب على ظن الناس زوالها ويرجع ذلك إلى قوة ظن الزوال في العداوة رجوعها لما كان عليه ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه فيثبتون

[الحرص على ازالة نقص فيما ردف فيه بسبب غلبة ظن الصداقة بلاحد وفي الثاني ما يدل على صدقه في التوبة واتصافه بصفات العدالة بلا حد أيضا فينتفي بذلك الحرص على ازالة نقص فيما ردف فيه أيضا والحاصل انه هنا صار على حالة ليس فيها حرص لانه صار صديقا وما تقدم فمعمول على ما اذا كان محرم صافلا تنافي وما تقدم صار عدلا ولم يتقوا الظن وهنا تقوى الظن ولم يقل بالتحقيق لان من الناس من يخالط الدهر ولا يطاع على باطنه (قوله وبجث ابن عرفة) وذلك لانه قال في جعل ابن الحاجب ارتفاع العداوة كارتفاع الفسق لا عرفه لغيره والظاهر تخريجها على من عدل في شهادة ثم شهد

(١٩٦)

وبجث ابن عرفة مخالف للنصوص فقوله بما يغلب على الظن أي ظن الناس ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه به (ص) ومن امتنع له لم يركه شاهده ويجرح شاهدا عليه (ش) يعني ان من امتنع شهادته له لاجل القرابة المتأكدة كأيك ونحوه لا يجوز لك أن تترك من شهادته بحق لانك تجرله بذلك نفعا ولا يجوز لك أن تجرح من شهادته بحق لانك تدفع عنه بذلك مضرة فقوله ويجرح معطوف على مدخول النسب أي ولم يجرح شاهدا شهد عليه وقوله ومن أي والشخص الذي والضمير في تركه عائذ على الشاهد الممتنع الشهادة المفهوم من السياق لا على من (ص) ومن امتنع عليه فبالعكس (ش) يعني ان من امتنع شهادته عليه لاجل عداوة ذنبوية ينكح لا يجوز لك أن تجرح من شهادته بحق ولان تركي من شهادته بحق لانك في الحالتين تجلب مضرة الى عدوك ولا يقبل منك ذلك وهذا بناء على أن المراد بالعكس في التصوير ويحتمل أن العكس في مجموع الامرين السابقين المترين على قوله ومن امتنع له وهما لم يركه شاهده ولم يجرح شاهدا عليه فعكس لم يركه شاهده من شهادته وعكس لم يجرح شاهدا عليه انه يجرح شاهدا شهد عليه وهذا هو المتبادر من كلامه (ص) الا الصبيان لانساء في كعرس (ش) لما ذكر شروط شهادة البالغين وانتفاعهم وانعائها أخرج من ذلك شهادة الصبيان بعضهم على بعض فانه لا يشترط فيها جميع الشروط ولا انتفاء كل الموانع فتجوز شهادتهم بشروطها الاتية في الجرح والقتل لافي الاموال وهو مذهب مالك وجماعة من الصحابة منهم علي بن أبي طالب ومعاوية ومنعها الاثمة الثلاثة وابن عباس وجماعة وانما تجازت للضرورة ولانهم يندبون الى تعليم الرمي والصراع وغير ذلك مما يدربهم على حمل السلاح والكر والفر والغالب ان الكبار لا تحضر معهم فلو لم تقبل شهادتهم بعضهم على بعض لم يضرهم لادى الى اهتداد ما هم وأما شهادة النساء بعضهم لبعض على بعض في الجراح والقتل عند اجتماعهن في عرس أو حمام أو غير ذلك فغير جائزة لعدم الامر باجتماعهن وقوله (في جرح أو قتل) يرجع لمسئلة الصبيان والنساء لكن لمسئلة الصبيان على سبيل الاثبات ولمسئلة النساء على سبيل النسب ولا قسامة مع شهادة الصبيان لان النكاح يكون في القتل والصبيان لا قصاص عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الدية في العمد والخطا والجرح بفتح الجيم وقرنه بالقتل يدل على هذا ولقائل أن يقول شهادة النساء لا تقبل في القتل والجرح بانفرادهن سواء كان عددا أو خطأ فلا فائدة في التخصيص على ذلك هنا ولا تظهر له فائدة الا اذا امتنع شهادتهن هنا فيما يجوز فيه في غير هذه الاماكن كالولادة والاستهلال ونحوهما والجواب ان اجتماعهن لما كان

باستصحاب العدالة كفي غلبة ظن زوال العداوة والافلا (قوله بالعكس في التصوير) أي لا الحكم فالحكم هو عدم التزكية وعدم التجريح وعكسه ظاهر وهذا عكس في التصوير أي التصوير المتقدم أي فهي مسألة واحدة والعكس تصويرها فاقبل الاول والاخر والاخر الاول فقوله لم يركه شاهده في قوة شاهدا له فاقبله من الاول واجعلها في الاخر وعليه من الاخر واجعلها في الاول فهو عكس لغوى فالنسب باق وقوله في مجموع الامرين الاول أن يقول في كل واحد من الامرين على حدته (٤٦٥) أي الامرين المترين وعليه فبالعكس واقع في الحكم بحيث يبدل التقي بالاثبات وأما التصوير فهو باق على حاله بحيث يكون قوله شاهده والشاهد عليه باق لم يبدل (قوله لما ذكر الخ) قد يقال ان فيه اشارة الى أن قول المصنف الا الصبيان مستثنى عما قبله استثناء منقطعاً والتقدير يشترط في شهادة البالغ كذا وكذا ونسب كذا وكذا الاشهادة الصبيان فلا يشترط فيها ذلك فيقرأ الا الصبيان بالنصب مستثنى من البالغ ويجوز أن يكون استثناء متصل أي فيشترط في شهادة الشاهد كذا وكذا

محتاجا

الا الصبيان ويجوز غير ذلك مما ذكره الشراح فلا نطيل به (قوله لانها) أي القسامة في القتل أي القصاص فيفيدان القسامة لا توجب دية أصلا مع انها توجب الدية فالمناسب في التعليق أن يقول لان الصبيان ليسوا أهلا للحلف (قوله بفتح الجيم) أي فهو مصدر لا بالضم بمعنى الاثر وقوله والقتل يدل على هذا أي على انه بفتح الجيم لانه مصدر فيدل على ان الجرح مصدر فيكون بفتح الجيم (قوله ولا تظهر له الخ) حاصله ان الجرح والقتل لا يجوز شهادة النساء فيهما في غير العرس فأولى العرس أي لما تقدم من عدم الامر باجتماعهن فيه فلا فائدة للنسب على عدم الجواز في العرس لانه لا يتوهم وحاصل الجواب انه يتوهم من حيث ان الاجتماع في العرس يحتاج اليه وقوله

في غيره أي غير العرس أي أنه انما كان يفيد الا اذا كان قصدا المصنف ان شهادة النساء في الولادة ونحوها عند اجتماعهن في العرس لا يجوز لانه يتوهم من جواز شهادتهن في الولادة في غيرها نجا وجواز شهادتهن في العرس فنص على عدم الجواز دفعا لهذا التوهم أي وهذا قصده وقوله لما كان محتاجا اليه هذا بنا في قوله أولا لعدم الامر باجتماعهن لانه هنا يفيد الامرية والمعول عليه ما تقدم (قوله مقبولة) أي في الجراح والقتل (قوله وقد يقال الخ) حاصل الاعتراض ان كلام المصنف ظاهر في العمل لانه لا قصاص بشهادتهن ولا يظهر في الخطا لانه يؤل الى مال فلا مانع من شهادتهن فيه أي مع اليمين أو الشاهد فلا يظهر الاطلاق وحاصل الجواب انهما انما لم تقبل مطلقا لان هذا الاجتماع غير مشروع ولا تقبل شهادتهن الا في الاموال مع الشاهد أو اليمين الا اذا كن في غير العرس لان العرس غير مأمور بالاجتماع فيه بل ينهي عن الاجتماع فيه فالعدالة مفقودة فيهن وبعد هذا كله فلا حاجة لذلك لان الكلام في شهادتهن وحدهن مجردة عن اليمين والشاهد (قوله واعتبرت فيما لا يظهر الخ) هذا الكلام (١٩٧) يفيد ان شهادة النساء جائزة في الولادة

مع القادح وليس كذلك بل لا بد من العدالة كما هو معلوم ولا يعدل عن هذا (قوله والشاهد الخ) ذكر الاوصاف للشاهد يدل على انها لا تشترط في المشهود عليه وصرح بت عدم اشتراط الحرية فيه والظاهر من كلامه ان التميز كذلك دون الاسلام والذكورة وظاهر ما ذكره المواق اعتبار الحرية والاسلام والذكورة وأقول والظاهر ان التميز كذلك (قوله) (قوله وفرقة) بالنصب والرفع لا بالفتح لان حرف العطف غير المقترن بلا يمنع منه (قوله لان اشتراط الحرية الخ) أي لان اشتراط الحرية أفاد أن من فيه

محتاجا اليه ربما يتوهم ان شهادتهن مقبولة كشهادة الصبيان وقد يقال ان عدم قبولها في العمل واضح لقوته وأما الخطأ فهو آيل الى المال فكان ينبغي ان تقبل شهادتهن فيه مع الشاهد أو اليمين ولكن قد يقال لم تقبل في حالة اجتماعهن في شيء لان اجتماعهن غير مشروع فهو قادح في عدالتهم بخلاف الصبيان واعتبرت فيما لا يظهر للرجال كالولادة للضرورة تأمل (ض) والشاهد حر ميمز كزعد دلش بعدو ولا قر يب ولا خلاف بينهم وفرقة الا أن يشهد عليهم قبلها ولم يحضر كثيرا ويشهد له أو عليه ولا يقدح رجوعهم ولا تجر بحهم (ش) يعني ان الصبي الشاهد يشترط فيه شروط منها ان يشهد في قتل أو جرح لافي مال ومنها أن يكون حرا واشترط الحرية يستلزم الحكم باسلامه لان اشتراط الحرية لما في الرقيق من شائبة الكفر فالتحضر أولى ومنها أن يكون مميزا أي وان يبلغ عشر سنين أو ما قرب منها ولا بد من هذا وهذا لا يفهم من كلامه لان غيره لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما يفعله ومنها أن يكون ذكرا فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان وان كثرن قاله في المدونة يردولو كان معهم ذكر وهذا يقتضي ان لفظ الصبيان يستعمل في الاناث أيضا ومنها أن يكون متعدد فلا تجوز شهادة واحد على انفراده ومنها أن لا يكون الشاهد عدوا للشهود عليه سواء كانت العداوة بين الصبيان أنفسهم أو بين آبائهم والظاهر ان مطلق العداوة مضرورة أي دينوية أو دنيوية ومنها أن لا يكون الشاهد قريبا للشهود له وظاهر ان مطلق القرابة مضرورة وحينئذ يشمل الم والحال ولا يشترط أن تكون أكيدة كافي البالغين كما ارتضاه الجيزي ومنها أن لا يكون بين الشهود خلاف بل يكونون متفقين على قول واحد كشهادة واحد ان فلانا قتله ولا تخبر مثله وأما لو قال الآخر ان غيره قتله فلا يقبل وكذا لو شهدا بان فلانا قتلناه وقال المشهود عليهم ما بل أنتم قتلناه وقال عبد الملك لو شهد صبيان ان قتلناه وقال الآخر انما أصابته دابة فانه يقضي بشهادة من شهد بالقتل لان من أثبت حقا أولى والصحيح سقوطهما وخلاف اسم مصدر أطلقه وأراد به المصدر وهو الاختلاف ولو غير باختلاف كان أحسن لانه يوهم انه لا بد من اجتماعهم على الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهدا ثمان منهم كفي ومنها ان لا يحصل بينهم فرقة لان التقرب بينهم مظنة تعلمهم ما لم تشهد العدول عليهم بما شهدوا به قبل تفرقهم والا فلا يضر افتراقهم بعد ذلك في شهادتهم ومنها أن لا يحضر الصبيان كبير في معرفتهم وأطلق في الكبير ليعلم الذكروا لاني العدل والفاستق الحرو العبد المسلم والكافر لان العلة

شائبة الكفر لا تجوز شهادته أي فأولى من كان خالص الكفر (قوله لان غيره) أي من لم يبلغ عشر سنين ولا ما قرب كالسبعة لا يضبط ما يقول أي فأولى ما كان غير مميزا (قوله يريدولو كان معهم ذكر) نسخة الشارح معهم والمناسب معهم وقوله وهذا أي قول المصنف ذكر بعد قوله الموضوع للصبيان يدل على أن الصبيان يشمل الاتي والا كان ذكر كرضائعا (قوله دينية أو دنيوية) أي لان الصبيان حالة غير حالة الكبار (قوله والصحيح سقوطهما) أي فكلام المصنف ضعيف ونسخة الشارح سقوطها أي شهادة الصبيان (قوله مع انه لا يشترط الخ) حاصله ان المتبادر من قوله لا خلاف بينهم انهم كلهم انفقوا على الشهادة فيخرج ما اذا كان الشاهد اثنين وسكت السابق فيقتضي أن الشهادة لا تجوز مع أنهما تجوز بخلاف قوله لا اختلاف فعناه لا معارضة بينهم فيصدق بما اذا سكت الباقي (قوله لان التقرب بينهم مظنة تعلمهم) أي ولكن لا بد من امكان التعليم فلو تفرقوا ثم اجتمعوا قبل ان يحصل زمن يمكن تعليمهم فلا يضر ذلك في شهادتهم (قوله ما لم تشهد العدول الخ) أي ولو لم يقل اشهد على شهادتي لان المحل محل ضرورة (قوله وأطلق في الكبير) اعلم ان حاصل ما في الخطاب انه اذا حضر الكبير وقت القتل أو الجرح وكان عدلا لا تهم شهادتهم على المشهور أي الاستغناء

به وهذا اذا كان متعديا مطلقا او واحدا والشهادة في جرح أي فيصاف معه وأما اذا كانت الشهادة في قتل فلا يضر حضور ذلك الواحد في شهادتهم وان كان غير عدل فقولان جواز شهادتهم وعدم جواز شهادتهم وهو المعتمد كان واحدا أو متعددا وأما اذا حضر بعد المعركة وقبل الاقتراح فنجوز شهادتهم اذا كان عدلا وأما اذا كان غير عدل فلا يمتنع شهادتهم هذا وتترك خلافه (تنبية) بقي من الشروط كون الشاهد منهم لا مارة على الراجح أي أن يكون الشاهد والمشهود عليه من جماعة واحدة أي مجتمعين وليس المراد أن يكونوا من قبيلة واحدة ويشتري كون القاتل حاضرا قاله البدر (قوله أو عدلان) الأولى الاتيان بالواو لانه في مقام بيان الأربعة (قوله على فعل الزنا) الاضافة للبيان وكذا قوله على فعل اللواط (قوله فان لم يأتوا بأربعة شهداء) اشارة الى أن الشهاداء لا تكون الأربعة أي ويقاس اللواط على الزنا (قوله على انه لا يحتاج الخ) أي فالمدار على استمرار الاقرار (قوله لان انكاره) أي وهو

رجوعه وقوله ككذب نفسه أي كقوله كذبت على نفسي خاصة لانه ان رجوعه أي قوله ما زنت بعد اقراره انكار للزنا فهو كقوله كذبت على نفسي وهو اذا قال كذبت على نفسي يقبل فكذا اذا أنكر الزنا من أصله بعد اقراره به يقبل ثم يقال ان من جملة أفراد الرجوع أن يقول كذبت على نفسي وكلام الشارح ظاهر في خلافه (قوله قيل لقصد السراح) لما كان هذا القول أحسن الأقوال قدمه على غيره (قوله وقيل لانه الخ) قد يقال هذه العلة موجودة في الزنا وغيره كالقتل فالجواب ان كلام الزاني والمزني به متعلق به الحكم بخلاف القاتل فان الحكم

احتمال التعليم ومنها ان لا يشهدوا على كبير ولا كبير بل يشهد بعضهم لبعض على بعضهم كما مر ومنها أن لا يكون الشاهد منهم معروفا بالكذب واذا شهدوا وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم رجعوا عن تلك الشهادة في حال صغرهم فانه لا يعتبر رجوعهم والعبرة بما شهدوا به أولا وسواء رجعوا قبل الحكم أو بعده وكذا لا يعتبر تجريح غيرهم لهم ولا تجريح بعضهم بعضا لعدم تكليفهم الذي هو رأس أوصاف العدالة وأما لو تأخر الحكم ليلوغهم وعدلوا قبل رجوعهم وهذا يفهم من الضمير في رجوعهم لانه عائد على الصبيان وهم بعد بلوغهم ليسوا صبيانا وتجريحهم من اضافة المصدر لفعله وقوله ولا تجرحهم أي الا في كثير كذب (ص) والزنا واللواط أربعة (ش) لما فرغ من الكلام على شروط الشهادة وموانعها شرع في الكلام على بيان مراتبها وهي أربعة عدول أو عدلان أو عدل واحد أو امرأتان أو امرأتان وبدا منها بالاولى لانها أعلى البينات والمعنى ان الشهادة على فعل الزنا وعلى فعل اللواط لا تثبت الا بأربعة عدول لقوله سبحانه وتعالى واللاتي يأتين افاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ولقوله تعالى فيما يدفع به حد القذف (٣) فان لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وقلنا على فعل الزنا الخ اخترا من الشهادة على الاقرار بذلك فيكفي فيما ذكرنا ثبات على الراجح على انه لا يحتاج الى الشهادة على الاقرار على القول الذي مشى عليه المؤلف ان المقر بالزنا يقبل رجوعه ولو لم يأت بشبهة وهو قول ابن القاسم لان انكاره ككذب نفسه فانه في التوضيح فان قلت لم اختصت شهادة الزنا بالاربعة قبل لقصد السر ودفع العار للزاني والمزني به وأهلها ولهذا المالم يلحقه ذلك في القتل اكتفى باثنين وان كان أعظم من الزنا وقيل لانه لما كان الزنا لا يتصور الا من اثنين اشترط أربعة ليكون على كل واحد اثنان وقيل لما كان الشهود مأمورين بالستر ولم يفعلوا غلظ عليهم في ذلك ستر من الله على عباده وفي كلام المؤلف نكتة حسنة وهي الندى لانه بدأ بالمرتبة العليا وهي الأربعة ثم نفي عما يليها وهو قوله ولما ليس بمال ولا آيل اليه عدلان وقال في الثالثة والافعدل واحد أو امرأتان الخ وفي الرابعة ولما لا يظهر للرجال امرأتان الخ فقوله الشارح مراتب الشهادة ثلاثة فيه نظر على انه صرح عند قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان بأنهم مرتبة رابعة بل في الحقيقة ان مراتب الشهادة خمسة وهي شهادة واحد كذا أو أنثى وهي مسألة اثبات الخلطة المثبتة للبعين (ص) بوقت ورؤيا اتحادا (ش) يشير به الى شرط صحة شهادة الزنا وهو انهم لا بد أن يشهدوا بزنا واحد في وقت واحد في موضع واحد فقوله بوقت متعلق بمقدار صفة لا أربعة أي يشهدون في وقت أي وقت

منوط بالقاتل فقط (قوله وهي شهادة الخلطة) أي المتم للخمسة

الاداء

شهادة الخلطة أي انه لا يطلب من المدعي عليه عين حتى يثبت المدعي الخلطة بشاهد وهو ضعيف (قوله أن يشهدوا بزنا واحد) هذا لم يشترط المصنف وكذا قوله في موضع واحد لم يشترط المصنف ومعنى كون الزنا واحدا أن يشهدوا كلهم انه زني به باطاعة فلو قال بعضهم زني به باطاعة وقال الآخر زني به مكرهة لم يكن الزنا واحدا (قوله أي يشهدون في وقت) أي وقت الاداء هذا تفسير قول المصنف بوقت وقوله ووقت الرؤيا اشارة لقول المصنف ورؤيا أي ووقت رؤيا أو كأن المصنف يقول ويشهدون في وقت الاداء ويشهدون في وقت الرؤيا وقوله بأن يؤثروا في وقت واحد راجع للاول الذي هو قوله أي يشهدون في وقت الاداء اشارة الى المراد من اللفظ وان كان خلاف ظاهره وقوله ويذكروا اتحاد وقت الرؤيا راجع لقوله ووقت الرؤيا الذي معناه ويشهدون في وقت الرؤيا أي ان قول الشارح والمحشي فان لم يأتوا بأربعة شهداء التلاوة ثم لم يأتوا بأربعة شهداء كتبه معصية

القصد من قوله ويشهدون في وقت الرؤيا أن يذكروا اتحاد وقت الرؤيا بأن يقولوا رأيناها مع عقب العصر مثلا وقوله وان أدوا في أوقات محترزا الأول وقوله أو اختلفوا في وقت الرؤيا راجع للثاني فلو اجتمعوا ونظر واحد بعد واحد فلا يكتفي ذلك لاحتمال تعدد الوطوع والافعال لا يضم بعضهم البعض (قوله وكذلك اذا اختلفوا في أما كن الرؤيا) بأن قال بعضهم رأيت ما تراتني في الجهة الشرقية والاخر يقول في الجهة الغربية وقوله أو في الطوع والاكرام هذا محترز قوله فيما سبق بزنا واحد (قوله فقوله ورؤيا معطوف على وقت والباء في الأول بمعنى في حقيقة) أي لان المعنى يشهدون في وقت واحد أي أن يكون وقت الاداء واحدا فقوله الشارح أي يشهدون في وقت الاداء ظاهره غير مراد كما ينبغي عليه وقوله وفي الثاني بمعنى في مجازا ووجه المجازية ان الرؤيا ليست زمانا ولا مكانا أي لان المعنى يشهدون في وقت الرؤيا على ما تقدم له أي يشهدون شهادة ملتبسة برؤيا متحدة وأراد به التحمل أي يتحملون تحملا ملتبسا برؤيا متحدة من اطلاق اسم المقيد على المطلق أي لان الظرفية التي هي مدلول في الملازمة مقيدة أطلقت وأريد به مطلق الملازمة والحاصل أن المعنى يؤدون في وقت واحد ويتحملون في وقت واحد فالشهادة في المعطوف عليه بمعنى التأدية وفي (١٩٩) المعطوف بمعنى التحمل (قوله وفرقوا) وجوبا عند الاداء بعد اتیانهم جميعا فقولهم فيما

تقدم يؤدون في وقت واحد أي أن يكون اتیانهم جميعا فلا ينافي أنهم يفرقون حين التأدية بالفعل أو ان التفريق الواقع في أزمنة قريبة كالزمن الواحد وقوله وجوبا كذا في عب تبعا لت وروده اللقائي بأن التفريق مندوب لا واجبة (قوله بخلاف غير الزنا الخ) هذا راجع لنفسه فقط (قوله لا بد أن يشهدوا) أي يؤدون الشهادة وقوله بزنا واحد أي كأن يتفقوا على الطوع (قوله كالرود في المسكحلة) زيادة هذا مندوب وقيل واجبة ومفاد المصنف انه غير واجب ثم لا يخفى أن ما ذكره المصنف في الزنا وأما في اللواط فيقولون رأينا ذكره في دبره (قوله والمدار على التيقن) أي يتيقن دخول الفرج في الفرج وليس التصريح بأدخل شرطاً (قوله

الاداء ووقت الرؤيا بأن يؤدوا في وقت واحد ويذكر واتحاد وقت الرؤيا للفاضل وان أدوا في أوقات أو اختلفوا في وقت الرؤيا بطلت شهادتهم وكذلك اذا اختلفوا في أما كن الرؤيا أو في الطوع والاكرام أو في الزنا والشبهة أو في الزنا فائنة أو نائمة أو وهي على الجانب الايمن أو الايسر أو هو أعلاها أو أسفلها أو كانت في جانب البيت الغربي أو الشرقي أو نحو ذلك ووقت الرؤيا هو وقت التحمل فقوله ورؤيا معطوف على وقت والباء في الأول بمعنى في حقيقة وفي الثاني بمعنى في مجازا فاستعمل اللفظ الواحد في حقيقة ومجازا وهو أولى من كلام الزرقاني (ص) وفرقوا فقط (ش) يعني ان شهود الزنا يفرقون في شهادة الزنا وجوبا سواء حصلت زنية أم لا بخلاف غير الزنا لا يفرقون (ص) وأنه أدخل فرجه في فرجها (ش) يعني ان شهود الزنا لا بد أن يشهدوا في وقت واحد بزنا واحد برؤية واحدة وأنه أدخل فرجه في فرج المرأة كالرود في المسكحلة في البكر والتيب وانما اشترط ذلك لان مدار الشرع على السترفضيق الامر فيه حتى لا يوجد على هذا النمط الا القليل جدا ولا مفهوم لا تدخل بل أو أوج أو رأينا فرجها في فرجها والمدار على التيقن (ص) ولكل النظر للعورة (ش) يعني أنه يجوز لكل واحد من شهود الزنا ان ينظر للعورة قصد العلم كيف يؤدي الشهادة ولم يحجزوا رؤية النساء لعيوب الفرج عند اختلاف الزوجين وهذا تناقض حيث جعلوا المرأة مصدقة ولا ينظرها النساء فالفرق مشكل وكذلك يشك الفرق في اختلاف الزوجين في الاصابة وهي بكر حيث قالوا تصدق المرأة ولا ينظرها النساء ثم ينبغي أن يقيده قوله ولكل النظر الخ بما اذا كانوا أربعة والا فلا يجوز ان لا فائدة في الرؤيا وقد يلمح ذلك القيد من قوله ولكل الخ بعد قوله والزنا واللواط أربعة (ص) ونسأل الله ما هي كالسرقة ما هي وكيف أخذت (ش) يعني أنه يستحب للحاكم أن يسأل شهود الزنا كيف رأيتوه يفعل بها وهل كانت على ظهرها أو على بطنها أو غير ذلك وهل كان ذكره في فرجها كالسرود في المسكحلة أم لا الى غير ذلك كما ينبغي للقاضي سؤالهم في السرقة

بمعنى أنه يجوز الخ) لا يخفى ان ما تقدم من صفة الشهادة لا يمكن بدون نظر فكيف يتأتى انه جائز قلنا أراد بقوله ولكل النظر قصد النظر ويجوز لكل ترك قصده وترك الشهادة بالكلية (قوله وهذا تناقض) أي يخالف في الحكم (قوله فالفرق مشكل) وقد يقال الاشكال من جهة أن الاسترسال على الزنا محرم اجماعا بخلاف المكث مع العيب فانه لا حرمة مع وجوده فلذلك لا يجوز لاحد منهم النظر للفرج للعيب بخلاف النظر للفرج للتحمل فان فيه رفع منكر فلا يضرك قصد النظر بل يجوز قصد النظر ولو مع القدرة على منعهم من الزنا ابتداء خلافا لابن عرفة ولعل وجه ذلك ان الزاني صار متجاهرا بذلك حيث يقدم على فعله مع وجود الغير ولا يبالي به (قوله وقد يلمح) أي يؤخذ ذلك القيد أي فلا حاجة للقيد المشار به بقوله ثم ينبغي الخ (قوله ونسأل الله) استظهر الخطاب الوجوب وأصل النص ينبغي ففهم المصنف الندب واستظهر الخطاب الوجوب (قوله كالسرقة) يندب سؤال شاهدين عن كيفية توصيلهما بالشهادة وبه وقوله ما هي زيادة على ما أفاده التشبيه أي من أي الأنواع هي وقوله وكيف أخذت في ليل أو نهار أو أين ذهبوا هذا مقاد التشبيه فذكره غير ضروري (قوله وهل كان الخ) هذا يفيد أن زيادة كالرود في المسكحلة مندوب وقد تقدم انه واجب وهما قولان (قوله أم لا)

أى بأن أدخله بين الشفرين ويكون اطلاق الادخال عاينه تسعيا والحاصل انه يجب السؤال عن ادخال فرجه في فرجها وهذا محتمل
 الادخال حقيقة أو مجازا فيندب له ان يسألهم عن تعيين ذلك (قوله كما يندب سؤالهم) المتبادر من التعبير أن الكاف داخل على المشبه
 به والذي يظهر أنها داخل على المشبه (قوله قصور) أى لأنه لم يطلع على كلام ابن عرفة (قوله وفيه اخراج) أى اخراج الرقبة عن ملك
 صاحبها (قوله ومثله الوقف) هذا ضعيف لان المعتمد انه يثبت بشاهد وعين وفي الوقف اخراج المنفعة عن ملك صاحبها والذات باقية
 على ملكه لقوله والملك لا واقف (قوله والطلاق غير الخلع) أى فلا يتوقف على عاقدين وفيه اخراج المرأة عن العصمة أى وأما الخلع
 فيتوقف على عاقدين (قوله والعفوع عن القصاص) أى ادعى الجاني على المجنى عليه انه عفا عنه وهو ينكر ذلك فلا بد من عدلين ولا
 يتوقف على عاقدين وفيه اخراج من حيث انه لما استحق دمه فكأنه ملكه فالفقوع عنه مخرج له وقوله والوصية بغير المال كما اذا جعله
 وصيا على نكاح بناته ولا يتوقف على عاقدين فلا بد من شاهدين وفيه انه يتوقف على قبول الوصية فقد توقف على عاقدين ولا يخفى أن
 الوصية بغير المال اخراج النظر عن نفسه الى غيره وأما بالمال فيكفي فيها شاهد وعين وفي الوصية اخراج لانه كان أولا يتصرف في
 ذلك الشيء قبل الوصاية أخرجه عنه الا انك خير بأنه لا بد من قبول الوصي تلك الوصاية فقد توقف على عاقدين (قوله ويلحق به الولاء
 والتدبير) أى ادعى أن له ولدا على فلان لكونه أعتقه أو ابنه أعتقه فلا بد من شاهدين أو ادعى المدبر أن سيده مديون فلا بد من شاهدين
 وانما غير يلحق وفيما تقدم عبر بقوله ومثله لكونه لا عتقه وأما التدبير فهو عقد يتوقف على عاقدين وفيه اخراج فلا يناسبه ان
 يذكر مع الولاء بل يعطفه على ما تقدم (قوله ومن (٣٠٠) ذلك الرجعة) ادعت زوجة على زوج منكر لرجمتها انه راجعها فتقيم
 شاهدين وكذا ادعواه بعد العدة أنه راجعها والحاصل ان الرجعة لا يخلو
 حالها إما أن تكون في العدة فالأشهاد

كيف أخذوها والى أين ذهبوا بها وهل كان ذلك في ليل أو نهار ومن أى الأنواع هى الى
 غير ذلك أى وندب سؤالهم عما ليس شرطاً في الشهادة كما يندب سؤالهم في السرقة عما ليس
 شرطاً في الشهادة فان اختلفوا فيما ذكر بطلت شهادتهم قال ابن عرفة وحدها وان كان
 السؤال مندوبا وتظير الزرقاني في البطلان وعدمه قصور منه (ص) ولما ليس بمال ولا آيل
 له كعتق ورجعة وكتابة عدلان (ش) تقدم انه قال والزنوا والواط أربعة وعطفها ذاعليه
 وهو اشارة الى المرتبة الثانية من مراتب الشهادة والمعنى ان ماليس بمال ولا يؤل اليه لا يكفي
 فيه الاشهاد ان من ذلك العتق وهو عقد لازم لا يحتاج الى عاقدين وفيه اخراج ومثله الوقف
 والطلاق غير الخلع والعفوع عن القصاص والوصية بغير المال ويلحق به الولاء والتدبير ومن ذلك
 الرجعة وهى كالعق الا أن فيه ادخالاً ومثله الاستلحاق والاسلام والردة ويناسبه الاحلال
 والاحصان ومن ذلك الكتابة وهى عقد يفتقر لعاقدين ومثله النكاح والوكالة في غير المال
 والخلع ويلحق به العدة أى تاريخ الموت والطلاق لا في انقضاء العدة لان القول قولها فظهر من

مستحب ولا يحصل الاستحباب الا
 كاشهاد عدلين وان ادعى بعدها انه
 كان راجعها فلا بد أن يقيم عدلين
 (قوله وهى كالعق) أى من حيث انه
 أمر لازم (قوله الا ان فيه) أى فيما
 ذكر وهو الرجعة ومثله أى مثل ما
 ذكر من الرجعة الاستلحاق بان
 يدعى زيداً نكحاً المشهور والنسب
 أخوه فينكر الاخ الثاني كونه

أخاه فلا بد من عدلين ولا شك أن في الاستلحاق ادخالاً وقوله والاسلام مثلاً زيد كافر وله ابنان مسلم وكافر فادعى
 المسلم ان أباه مات على الاسلام فلا بد من عدلين وفي الاسلام ادخال ولا يتوقف على عاقدين وقوله والردة مات زيد وله ولدان فادعى أحد
 الاخوين أنه كان حين مات الاب ارتد أخوه فلا بد من عدلين ولا يقال ان الدعوى آلت الى مال غير محقق الا أنك خير بأن الارتداد اخراج
 وقوله ويناسبه أى الرجعة وذكر باعتبار ما ذكر الاحلال والمناسبة من حيث ان الاحلال ادخال الزوجة في حوز الزوج عبر بذلك لانهما
 ليسا عاقدين وصورته زيد طلق امرأته ثلاثاً وادعت انها تزوجت فخلت لزوجها الاول فلا بد من عدلين وقوله والاحصان صورته زيد
 زنى وادعى عليه عمر وأنه محصن ليرجعه وأنكر زيد بذلك فلا بد من عدلين وفيه ادخال أى في الاحصان ادخال من جهة الكمال (قوله وهى عقد
 الخ) أى فاذا ادعى العبد أن سيده كاتبه فلا بد من عدلين وقوله ومثله النكاح أى فاذا ادعى ان زيدا زوج بنته فلا بد من شاهدين وقوله
 والوكالة في غير المال أى بأن وكاله على عقد نكاح ابنته أى وأما الوكالة في المال فتثبت بعدل وامرأتين ولا تثبت بأحد هما مع عين
 على المشهور وسيأتى ان الوصية بالتصرف في المال يكفي فيها عدل وامرأتان وقوله والخلع أى بان تدعى أن زوجها خالفها وهى بائن منه
 فلا بد من عدلين والخلع يفتقر لعاقدين الزوج ومعطى العوض (قوله أى تاريخ الموت والطلاق) فاذا ادعت المرأة أن زوجها مات في أول
 شوال فعدتها من ذلك وخالفها غيرها فلا بد من عدلين وكذلك اذا كانت تعتد بالاشهر وادعت أنه طلقها في أول شهر كذا وقدمضى الاجل
 فلا بد من عدلين وقوله لا في انقضاء العدة المراد عدة مخصوصة وهى عدة القرء والوضع لكون المرأة تصدق في انقضاء عدتها بذلك فاذا
 كانت تعتد بالاقراء في الموت لكون النكاح مجمعا على فساد وادعت أنها حاضت فيقبيل قولها والحال أن يوم الوفاة معلوم وانما قال
 ويلحق به العدة ولم يعطفها على ما تقدم لان العدة ليست عقدا

(قوله مع شاهد الموت) ظاهر عبارته انه شهد على الموت وليس كذلك بل المراد ادعت امرأة بعد موت رجل انه زوجها واقامت على ذلك شاهد افتخلف معه وثرث (قوله أو مبنى على كون الوقف الخ) هذا هو المعتمد وتبين من هذا التقرير بحكمة تعداد المصنف الامثلة (قوله فالباء في يمين معني مع) لان المرأتين عنزلة الواحد ولذا لو شهدنا بطلاق أو عتق حلف المدعى عليه لردها شهادتهما فان نكل حدس وان طال دين ففائدة حلفه عدم سجنه فلا ينافي أن الطلاق والعتق لا يثبتان الا بشاهدين (قوله كاجل الخ) دخل تحت الكاف ما اذا تنازع في البيع واقام أحدهما شاهدا فالقول له يمين مع الشاهد (قوله ويقول المشتري بل اشتريت الى أجل) أي فهو المدعى فتثبت دعواه بعدل وامرأتين أو أحدهما مع عين فالاصل النقد (قوله وسواء الخ) المناسب أن يأتي به في أسلوب آخر كأن يقول وكذا اذا اتفقا على التأجيل ثلاثة أشهر الا أن المشتري يقول ان مبدأها (٣٠١) القعدة فالاجل باق لم يتقض ويقول البائع ان مبدأها

شوال فالقول قول من ادعى بقاء الاجل فيقبل دعوى خصمه المدعى الانقضاء اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع يمين وقوله أو انقضائه المناسب الواو وذلك لان بعضهم يدعي الانقضاء والثاني يدعي البقاء (قوله بأن يقول البائع بعث على البت الخ) أي فالمتمسك بالاصل هو البائع فيقبل قول المشتري اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله أسقطت شفعتك الخ) لا يخفى أن القول قول من ادعى عدم الاسقاط فاذن من ادعى الاسقاط هو المدعي فلا بد له من بينة شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله من أخذ وترك) أي فاذا انقضت مدة التبرص فادعى الشفيع بعدها أنه أخذ بالشفعة قبل تمامها والمشتري ينكر ذلك فالقول قول المشتري فعلى الشفيع البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله وغيبة الشفيع) يعني أن الشفيع اذا غاب أكثر من سنة ثم

هذا تغير الامثلة الثلاثة التي مثل بها المؤلف وما في تنازع الزوجين من الخلاف مع شاهد الموت ويرث في دعوى النكاح فلا ن الدعوى في مال وما يأتي من قول المؤلف وان تعذر عين بعض كشاهد بوقف الخ اما أن يكون مستثنى للضرورة أو مبنى على كون الوقف ثبت بشاهد وعين (ص) والأفضل وامرأتان أو أحدهما يمين (ش) هذه هي المرتبة الثالثة أي والابان كان المشهود به المال أو ما يؤل اليه فانه يكفي فيه العدل والمرأتان أو أحدهما مع اليمين فالباء في يمين معني مع ثم مثل ذلك بقوله (كاجل وخيار وشفعة واجارة وجرح خطأ أو مال وأداء كتابة وايضا بتصرف فيه) منها الاجل بأن يقول البائع بعث على النقد ويقول المشتري بل اشتريت الى أجل وسواء وقع الخلاف في ابتدائه ودوامه أو انقضائه وانصرامه ومنها الخيار بأن يقول البائع بعث على البت ويقول المشتري انما وقع البيع على الخيار لانه مما يؤل الى المال لان الثمن يقل ويكثر بالبت والخيار ومنها الشفعة بأن يقول المشتري الشريك أسقطت شفعتك ويقول الشفيع لم أسقطها وكذا ما يتعلق بالشفعة من أخذ وترك وغيبة الشفيع وغير ذلك ومنها الاجارة بأن يقول المستأجر آجرتني بكذا مدة كذا ويقول المالك لم يقع ذلك مني ومنها جرح الخطأ بأن يقول المجرع لشخص مكلف أنت جرحتني وينكر الآخر أو جرح العمد الذي فيه مال كالأموعة والجانفة التي لا يتنص فيها كونهما من المتالف وهو المراد بالمال لان العطف يقتضي المغارة ومنها أداء الكتابة بأن قال السيد ما وصل الى شيء من نجوم الكتابة وقال العبد المكاتب بل أدبت نجوم الكتابة اليك بتمامها فان البينة على المدعي حتى في النجم الاخير وان أدى الى العتق ومنها الايصاء بالتصرف في المال سواء جعل له ذلك في حياته أو بعد وفاته لكن قبل وفاته بكون وكالة وبعد وصية واعتراض بأنه لا يحلف أحدهما حتى غيره وأجيب بأن هذا اذا كان فيه نفع الوصي أو الوكيل كما اذا كانت الوكالة أو الوصاية بأجرة أو رهن مثلا كان يدعي انه وكالة على قبض سلعة ليحضرها رهنه عنده في الدين الذي للوكيل على الموكل فخاصة انه لا بد أن يعود عليه نفع فان حلف ثبت الوصاية أو الوكالة وان نكل حلف الموكل أو الموصى ان كان حيا وان كان ميتا بطلت بشكول الوصي وأما مطلق وصي أي أنه وصي فلا يثبت الا بشاهدين مثل مطلق وكيل فاذا كان

(٣٦ - خرشي سابع) جاء يطلب الشفعة فقال له المشتري أنت علمت بالبيع وغبت غيبة بعيدة فلا شفعة لك وقال الشفيع ما علمت بالبيع فالقول قوله بيمينه فعلى المشتري البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) فالمتمسك بالاصل هو المالك فيثبت دعوى غيره اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) لا يخفى أن القول قوله فهو المتمسك بالاصل فخصمه لا يثبت دعواه الا بشاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله جرح الخطأ) ومثله قتل الخطأ وقوله وينكر الآخر هذا المكرمة مسك بالاصل فخصمه لا تثبت دعواه الا بما قلنا وقوله بل أدبت الخ لا يخفى أن القول انما هو قول السيد كما قلنا (قوله فخاصة انه لا بد أن يعود عليه نفع) فان لم يكن نفع فلا بد من شاهد وامرأتين أو شاهدين ولا يكفي شاهد واحد وعين (قوله وأما مطلق وصي) مقابل قوله الا يصاع بالتصرف في المال أي فالوصية تنقسم قسمين وصية مطلقة ووصية مقيدة فالمقيدة ما تقدم وهذه التي يشرع فيها مطلقة وقوله فاذا كان الخ راجع للمطلقة والخاص بالانقضاء ان كان للشاهد نفع فيكتفي بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع عين لا فرق في

الوصية بين المطلقة والمقيدة وأما إذا اتقى النفع فلا بد من شاهدين في المطلقة وأما المقيدة فيمكن في شاهد واحد أمرأتان. فان قلت ما الفرق بين المطلقة والمقيدة قلت المطلق شامل لانكاح بناته الذي لا يكون إلا بشاهدين عدلين بقي شيء آخر وهو انه اذا كان المطلق شاملا للانسكاح وغيره فيقيدانه مع النفع يكفي الشاهد واليمين ولو كان الوصي المذكور يتولى عقد نكاح بنات الموصى والظاهر انه لا يصح إلا بشاهدين ولو كان له نفع في هذه الوصية المطلقة والذي في عجم مانصه وأما مطلق وصى أي انه وصى أو أنه وكيل فلا يثبت إلا بشاهدين وأطلق بدون تقييد بهذا القيد الذي ذكره شارحنا (قوله وكذا اذا ادعى المعتق بالفتح) تقدم الدين ليطل عتقه لكونه له رغبة في الرق هذا هو الصواب خلافا لعب وشب في قولهما ان العبد ادعى العتق (قوله وكذا القصاص في جرح العمد) ادعى أنه قطع يده عمد او فيه القصاص فهو غير قول المصنف فيما تقدم ومال لان ما تقدم في الجرح عمد الاقصاص فيه (قوله لان المرتبة الثالثة الخ) المرتبة الاولى من المرتبتين الرجل والمرأتان أو أحدهما (٢٠٣) مع اليمين والثانية المرأتان فلا مخالفة حينئذ بين من يقول المراتب ثلاثة وبين من يقول المراتب أربعة

والخاصل أن من يقول المراتب أربعة تعداده يقول أربعة عدول عدلان أمرأتان أو أحدهما مع يمين أمرأتان ومن يقول ثلاثة يقول المراتب ثلاثة أربعة عدول عدلان الثالثة اما عدل وأمرأتان أو أحدهما مع يمين وأما أمرأتان (قوله وسواء حضر شخص المولود أو لم يحضر) بأن ادعوا أن الكلب أكله ومقابلته قول محسنون فانه يقول باشتراط حضوره (قوله والفرق ظاهر) وهو أن شهادة النساء جاءت على الاصل ولا كذلك شهادة الصبيان (قوله كولد في الحرائر والاماء) فيحصل بولادة من عدة الطلاق أو الموت ويحصل بولادة الامه صيرورتها أم ولد (قوله وكلام ابن عسرة في ثبوت الامومة الخ) الخاصل أن الحرارية اذا مات سيدها مثلا وادعت أنها أم ولد للسيد فلا تباع فلا بد من أن تثبت ذلك بعدلين ولا يكفي بما عداهما وكلام ابن عسرة في ذلك وأما كلام المدونة فيما اذا ادعت لانهم انها ولدت لانها أم ولد فيمكن فيها أمرأتان وتثبت أمومة الولد تبعاً لقامعة بين المصنف وابن عسرة لان كلامهم في موضوع فلم يتحد الموضوع لهما حتى يأتي التعارض (قوله ولا يتظر النساء لها) لكن ان مكنت النساء كفي في ذلك المرأتان كما اذا ادعى الرجل أن بفرجهما برصا (قوله والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة) فيها شيء وذلك لان عيب الحرمة يفصل فيه فان كان قائماً بوجهها أو يديه فلا بد فيه من رجلين عدلين وما كان بفرجهما تصدق فيه وما كان بغير فرجهما أو أطرافهما من باقي جسدها فلا يثبت إلا بشهادة النساء (قوله بأن الولد استهل صارخا الخ) اذا حصل استهلاله غير صارخ فدعيه لا يحتاج لاثبات فالذي يحتاج للاثبات هو الذي يدعي انه استهل صارخا أي واثبات انه استهل صارخا يكون بأمرأتين ويترب على انه استهل صارخا الارث وعلى عدمه عدم الارث (قوله صارخا) تفسير لقوله مستهلا وظهر أن المناسب حذف قوله أو غير صارخ والخاصل أن من ادعى أنه استهل هو الذي يحتاج لاثبات والذي يدعي عدمه لا يحتاج لاثبات (قوله ومنها الخيض في الاماء دون الحرائر) فيمكن في ذلك أمرأتان فتخرج من الاستبراء بذلك قال في له ولا يصدق السيد في رؤية الخيض

للكيل أو الوصي نفع في الوكالة أو الوصاية كفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما يمين والا فلا بد من شاهدين (ص) أو بأنه حكم له به (ش) معطوف على المعنى أي كالشهادة بأجل أو بأنه حكم له به أي بالمال ومعنى ذلك أن من حكم له بشيء ثم أراد طلبه في غير محل الحكم وعنده شاهد وأمرأتان أو أحدهما مع اليمين يشهدون على حكم الحاكم فان ذلك يكفي (ص) كشرع زوجته وتقدم دين عتقا وقصاص في جرح (ش) هذا تشبيه ومعناه أن الزوج اذا ادعى أنه اشترى زوجته وأنكر سيدها ذلك فانه يكفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما مع اليمين وكذلك يثبت تقدم الدين على العتق بشاهد واحد أمرأتين أو أحدهما مع يمين صاحب الحق ويرد العتق ويباع العبد في الدين وهذا اذا كان المدعى الغرماء أرباب الدين وأما المعتق بالكسر اذا أراد رد العتق وأقام شاهداً على تقدم الدين على العتق فانه لا يكفي ذلك ولا بد من شاهدين وكذلك اذا ادعى المعتق بالفتح ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك القصاص في جرح العمد يثبت بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع اليمين وهذه احدى مسائل الاستحسان الاربع لانها ليست بمال ولا آيل اليه (ص) ولما لا يظهر للرجال أمرأتان كولد وعيب فرج واستهلال وحيض (ش) هذه هي المرتبة الرابعة كما قال الشارح من مراتب الشهادة وهي الامور التي لا تظهر للرجال وانما عدد الشارح المراتب أولاً ثلاثة لان المرتبة الثالثة تحتها مرتبتان منها الولادة يكفي فيها شهادة امرأتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر شخص المولود أو لا على المشهور وأما في شهادة الصبيان المتقدمة فلا بد من مشاهدة البدن مقتولا والفرق ظاهر وقوله كولد في الحرائر والاماء وكلام المؤلف في ثبوت الولادة وأما ثبوت الامومة وعندها شيء آخر وكلام ابن عسرة في ثبوت الامومة ومنها اذا اختلف البائع والمشتري في عيب فرج الامه فان النساء يتظرن اليها بخلاف الحرة فهي مصدقة في عيب فرجها ولا يتظر النساء لها والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بأن الولد نزل مستهلا صارخا أو غير صارخ وسواء الحرائر والاماء فيقبل في ذلك شهادة امرأتين عدلتين ومثله اذا قلن انه ذكر أو أنثى ومنها الخيض في الاماء دون الحرائر

تباع فلا بد من أن تثبت ذلك بعدلين ولا يكفي بما عداهما وكلام ابن عسرة في ذلك وأما كلام المدونة فيما اذا ادعت لانهم انها ولدت لانها أم ولد فيمكن فيها أمرأتان وتثبت أمومة الولد تبعاً لقامعة بين المصنف وابن عسرة لان كلامهم في موضوع فلم يتحد الموضوع لهما حتى يأتي التعارض (قوله ولا يتظر النساء لها) لكن ان مكنت النساء كفي في ذلك المرأتان كما اذا ادعى الرجل أن بفرجهما برصا (قوله والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة) فيها شيء وذلك لان عيب الحرمة يفصل فيه فان كان قائماً بوجهها أو يديه فلا بد فيه من رجلين عدلين وما كان بفرجهما تصدق فيه وما كان بغير فرجهما أو أطرافهما من باقي جسدها فلا يثبت إلا بشهادة النساء (قوله بأن الولد استهل صارخا الخ) اذا حصل استهلاله غير صارخ فدعيه لا يحتاج لاثبات فالذي يحتاج للاثبات هو الذي يدعي انه استهل صارخا أي واثبات انه استهل صارخا يكون بأمرأتين ويترب على انه استهل صارخا الارث وعلى عدمه عدم الارث (قوله صارخا) تفسير لقوله مستهلا وظهر أن المناسب حذف قوله أو غير صارخ والخاصل أن من ادعى أنه استهل هو الذي يحتاج لاثبات والذي يدعي عدمه لا يحتاج لاثبات (قوله ومنها الخيض في الاماء دون الحرائر) فيمكن في ذلك أمرأتان فتخرج من الاستبراء بذلك قال في له ولا يصدق السيد في رؤية الخيض

لامته ولا بد من اعتماده على امرأتين إذا أراد بيعةها فتأمل وقوله دون النكاح أي فلا يطلب بعده وقوله عند ابن القاسم أي خلافا
 لأشهب القائل لا يصح الميراث إلا بعد ثبوت النكاح وهو لا يثبت بذلك (قوله بأن أحد الزوجين مات الخ) أي إن وريثة الزوجة ادعوا سبق
 موت الزوج وقد ورثته زوجته وورثة الزوج يقولون إنهما ماتا سواء أو بالعكس فالقول قول من ادعى أنهما ماتا معا فالبيعة المذكورة
 على من ادعى السابقة (قوله أو وقعت على موت رجل) صورته ادعى الورثة أن مورثهم مات وقصد أخذ المال فلا بد من شاهد وبعين
 بالشرط المذكور (قوله بشرط أن لا يكون له زوجة) أي وأما لو كان له زوجة (ص ٣٠٣) فلا بد من شاهدين لما يلزم عند فقد هما من

ثبوت عدة الموت بدون شاهدين
 وقد تقدم أنه لا بد من شاهدين
 (قوله ولا أوصى بعقوب عبده) وأما
 لو كان أوصى بعقوب عبده فلا بد
 من عدلين وقوله ولا مدبر يخرج
 حرا بالموت وأما لو كان هناك مدبر
 فلا يصح لأن شرط ذلك شهادة
 العدلين وقوله ونحو ذلك أي كأم ولد
 والحاصل أن خروج المدبر من الثلث
 وأم الولد من رأس المال إنما يكون
 بشهادة العدلين (قوله بلاعين)
 راجع لجميع مسائل ما لا يظهر
 للرجال ولو قدمه عقب قوله امرأتان
 لكان أحسن وقوله يجب أن يوصل

الخ أي فلا يرجع لقوله أو عيب فرج
 وما بعده وإنما يرجع لقوله ولادة
 فقط (قوله لا يرجع للنسب) أقول
 بل يصح رجوعه وذلك في المولود
 الميت يقال ثبت النسب له وعليه
 وثبت الارث له وعليه والحاصل
 أن قوله وعليه راجع لكل من
 الارث والنسب إلا أنه يلزم من
 ثبوت النسب له وعليه ثبوت الارث

ويجعلان راجعين لقوله النسب
 ويخص قوله وثبت الارث بغير ذلك
 (قوله ضمان الغاصب) أي ملأ أو
 مغلما (قوله ضمان السارق) أي
 لا يضمن إلا إذا أيسر من يوم الأخذ إلى
 يوم الحكم بالغرم (قوله وكقتل عبد

لأنه يصدق كإمرأته وأما قول المؤلف (ص) ونكاح بعد موت أو سبقيته أو موت ولا زوجة
 ولا مدبر ونحوه (ش) فحقه أن يكون متقدما على قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان متخترطا
 في سلك ما قبل فيه عدل وامرأتان أو أحدهما بين والمعنى أن امرأته ادعت بعد موت
 رجل أنه تزوجها بصداق معلوم وأقامت على ذلك شاهد أو امرأتين أو أحدهما وحلفت معه
 فإنه ثبت بذلك المال دون النكاح عند ابن القاسم وهو المشهور فقوله بعد موت ظرف لمقدر
 أي شديده بعد موت وكذلك إذا وقعت الشهادة بأن أحد الزوجين مات قبل صاحبه فيقبل فيه
 رجل وامرأتان أو أحدهما بين أو وقعت على موت رجل بشرط أن لا يكون له زوجة ولا
 أوصى بعقوب عبده ولا مدبر ولا نحوه وليس الا قسم المال فقوله ولا زوجة الخ خاص بقوله وموت
 وليس راجعا للسبقية أيضا لأن موتها ثابت وانما المقصود من الشهادة المال والواو من قوله
 ولا زوجة ولا مدبر يعني أو (ص) وثبت الارث والنسب له وعليه بلاعين (ش) يجب أن يوصل
 بقوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان كولدته فإن النسب والميراث يثبتان بشهادة امرأتين
 بالولادة والاستتلال للمولود وعليه فإن شهد تائه استعمل ومات بعد أمه ورثها وورثته
 وارثه وبعبارة ثبت الارث له أي عن تقدم موته عليه وعليه أي لمن تأخر عنه وأما النسب
 فظاهر فقوله له وعليه راجعان للارث لا للنسب فإن قوله له وعليه لا يرجع له فلو قدمه على
 الارث لكان أولى (ص) والمال دون القطع في سرقة (ش) يعني إذا شهد عدل وامرأتان أو
 أحدهما مع المين بسرقة شخص ربع دينار فأكثر أو ثلاثة دراهم أو ما يساويها فإنه يثبت المال
 ولا قطع على الشهود وعليه ويضمن السارق المال ضمان الغاصب لأن السرقة لم تثبت إذ
 شرطها شاهدان عند ابن القاسم وقال أشهب يضمنه ضمان السارق لأن السرقة تثبت بالنسبة
 للمال والمخالف شرط القطع (ص) وكقتل عبد آخر (ش) تشبيهه في أنه يثبت المال دون القتل
 والمعنى أنه إذا شهد رجل وامرأتان أو أحدهما مع عين السيد على عبد أنه قتل عبد رجل فإن
 المال وهو قيمة العبد الجاني عليه أو رقبة العبد الجاني إن لم يفده سيده يثبت دون القتل إذ
 لا يقتل عبد بدمائه إلا بشهادة عدلين كما يأتي ولما ذكر حكم مراتب الشهادة الاربع إذا
 تمت ذكر ما يترتب عليها قبل تمامها وهو مختلط في سلك ماوجب حكما غير المشهود به وكان
 من جملة ذلك مسألة الحيولة ويقال لها العقل ويقال لها الأيقاف ذكرها بقوله (ص)
 وحملت أمه مطلقا كغيرها ان طلبت (ش) والمعنى أن من بيده أمه فنارعه انسان
 فيها وأقام بذلك شاهدا عدلا أو أقام اثنين يحتاجان إلى من يزكيمها فإنه يحال بينه وبينها
 سواء كانت الأمه رائعة أولا كان الذي هي بيده مأمونا عليها أولا طلبت الحيولة أم لا

آخر) أي وكقتل عبد عبدا آخر (قوله على عبد) متعلق بقوله شهد (قوله أنه قتل عبد رجل) المراد بالرجل شاهد
 أو المرأتين (قوله ذكر حكم مراتب) أي ذكره في قوله وثبت الارث الخ أي ذكر حكم بعض المراتب وقوله ذكر ما يترتب عليها أي على
 الشهادة قبل تمامها وتامها تركة العدول (قوله وهو مختلط) أي أن ما يترتب داخل في سلك ماوجب حكما وذلك لأن الحيولة حكما
 غير المشهود به لأن المشهود به الملكية كما أن المال في قوله وكقتل عبد آخر غير المشهود به لأن المشهود به القتل الموجب للقصاص
 والمال غيره فقد ترتب على الشهادة حكما غير المشهود به وكذا يقال في السرقة أنه لم يثبت القطع بشهادة غير العدلين والضمان
 الثابت ضمان الغصب عند ابن القاسم لأنه لا يراعى العسر واليسر كما يأتي كان الثابت حكما غير المشهود به (قوله ماوجب حكما) أي الذي
 هو الحيولة (قوله كغيرها ان طلبت) أي يحال بينه وبينها تغلق كالأرض ومنع المكثري من حرث الأرض (قوله طلبت الحيولة أم لا)

في قوله لا يرجع
 لقوله أو عيب فرج
 (480)
 1566
 1567

في قوله لا يضمن
 إلا إذا أيسر من يوم الأخذ إلى
 يوم الحكم بالغرم
 (480)
 1568

هذا معنى الاطلاق الذي يفيد المصنف خلافا لظاهر الشارح (قوله ادعت الامة الحرية) أي على تقرير ابن عرفة لابن الحاجب وقوله أو ادعى شخص ملكها على تقرير ابن عبد السلام. كلام ابن الحاجب فإنه اختلف تقريره مع تقرير تلميذه ابن عرفة في المسئلة والمصنف أطلق لانه رأى أن لا فرق بين الدعوتين (قوله وفي كلام ابن عرفة ما يفيد أنه المذهب) وكذلك أن ظاهر المذهب عدم حيولة المأمون ولو سافر بها (قوله لان الفاعل الخ) (٣٠٤) المناسب لان نائب الفاعل لان الحيولة نائب الفاعل أي ان طلب المدعي

الحيولة (قوله لكنه يقرأ بالبناء للفاعل) أي على أنه راجع للمدعي وأما على أنه راجع للمنع فهو بالبناء للفعول (قوله أو اثنين) ومثلها بينة سماع من غير ثقات (قوله متعلق بحيل الخ) وانما لم يقدمه على التشبيه لثلاثتهم فضر العدل وما بعده على ما قبل الكاف وان كان الاصل في التشبيه التمام لكن تأخيرها عنها يقتضي رجوعها ما بعدها على قاعدته الاغلبية (قوله ووقف عنه معهما) أقول ومثل ذلك اذا أقام شاهدا واحدا محتاجا للتركية خلافا لظاهر المصنف (قوله مما يسرع اليه الفساد) أي قبل تركية الشاهدين المقامين (قوله عند القاضي) أي والقاضي اما أن يضعه تحت يده أو تحت يده عدل يتطرده فلا تخالف العبارة الآتية (قوله يشهد في شيء) أي مما يسرع اليه التغير كما هو الموضوع (قوله ويضمنه للمدعي) أي ولو هلك بسماء (قوله والمذهب أنه يترك بيده حوزا الخ) أقول كيف يعقل هذا والفرض ان ذلك يفسد بالتأخير ولذلك اعتمد على أنه يبقى بسيد ملكا لا حوزا (قوله ويبقى بيد المدعي عليه) كان الاولى الاضمار ويبقى بيده الخ (قوله يكفيل بالمال) هكذا قال الشارح

ادعت الامة الحرية أو ادعى شخص ملكها لانه حق لله تعالى وفي ابن الحاجب والشامل أنه اذا كان من هي بيده مأمونا فلا حيولة وعليه قرره شمس الدين اللقاني وفي كلام ابن عرفة ما يفيد أنه المذهب وأما لو كان المدعي فيه شيئا معينا غير الامة وأقام المدعي على من هو بسيد عدلا أو أقام اثنين يزكيان فإنه يحال بينه وبينه ان طلبت الحيولة والا فلا فضير طلبت بناء التأنيت عائد على الحيولة المفهومة من حيلت وهو واضح لان الفاعل ضمير مؤنث متصل بالتأنيت واجب وفي بعض النسخ طلب ترك التاء فيكون الضمير مذكرا عائدا على المنع المفهوم من الحيولة أو راجعا للمدعي لكنه يقرأ بالبناء للفاعل وقوله (بعدل أو اثنين يزكيان) متعلق بحيلت والباعسيبية أي وحيلت أمة الخ بسبب اقامة عدل يشهد للمدعي ما ذكر أو اثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف أي يحتاجان للتركية (ص) ويبع ما يفسد ووقف عنه معهما (ش) ضمير التثنية يرجع للشاهدين المجهولين الذين يحتاجان للتركية والمعنى انهم ما اذا شهدا في شيء مما يسرع اليه الفساد كاللحم ورطب الفواكه فإنه يباع ويوقف عنه عند القاضي فان ضاع أو تلف كانت مصيبته من قضى له به وبعبارة متعلق ووقف محذوف وقوله معهما متعلق ببيع وهو على حذف مضاف أي ويبع مع شهادتهما ووقف عنه بيد عدل (ص) بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده (ش) يعني لو أقام المدعي عدلا يشهد في شيء أو أي ان يحلف مع العدل لاجل اقامة فان وان لم يجد ترك الشيء المدعي فيه فان المدعي عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعي فيه بيده فان نكل فان المدعي يأخذ ذلك الشيء بالنكول والشاهد وظاهره ان الشيء المدعي فيه يبقى بيد المدعي عليه على وجه الملكية فيتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان أتى بالشاهد الثاني والمذهب أنه يترك بيده حوزا فيضمنه ولو هلك بسماء ويبقى بيد المدعي عليه بكفيل بالمال تقرير وانما لم يبع ويوقف عنه كما في الشاهدين الذين يحتاجان للتركية بل جعل بيد المدعي عليه بعد حلفه لان مقسم العدل قادر على اثبات حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا صار كأنه ممكنه منه بخلاف من أقام شاهدين يحتاجان للتركية وما قرره من ان موضوع كلام المؤلف أن المدعي امتنع من اليمين الخ هو ما قاله عياض وأبو حفص وقبله ابن عرفة وأما ان قال لا أحلف الآن لاني أرحو شاهدا ثانيا وان لم أجده حلفت فان المدعي فيه يباع ويوقف عنه بيد عدل كما في الاولى (ص) وان سأل ذوالعدل أو بينة سمعت وان لم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به الى بلده يشهد له على عينه أحبيب (ش) يعني ان من ادعى شيئا بيد غيره سواء كان دابة أو عبدا أو غير ذلك وأقام بذلك شاهدا عدلا أو أي من الحلف معه أو أقام بينة بذلك تشهد بالسماع والحال انهم لم تقطع بان الشيء المدعي فيه حقه بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم انه ذهب له عبدا مثلا مثل هذا وسأل المدعي وضع قيمة الشيء المدعي فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء الى بلده

ولكن المنصوص أنه بغير كفيل (قوله وانما لم يبع الخ) هذا اشارة الى اشكال وجوابه ونص الاشكال استشكل بأنه لما وقف مع الواحد ووقف مع الاثنين في الفرق فرق عيدا الحق بان مقسم العدل الواحد قادر على اثبات حقه بيمينه (قوله وان سأل ذوالعدل) ومثله مقسم مجهولين يحتاجان للتركية (قوله أحبيب) أي وجوب بأي وجب على القاضي اجابته لثلاثين أضع أموال الناس وظاهره كالدونة سواء كان الذي منه البينة قريبا أو بعيدا قاله الشيخ أبو الحسن (قوله انه ذهب له عبد) أي ولم يقل انه هذا والحق قطعت هي التي تقول لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده (قوله أو نائبه) أي أو بيد عدل باذن

القاضي (قوله فيكفي) أي بالنسبة للشهادة على عينه وان كان لا بد من اليمين (قوله ولا يحتاج للشهادة على عينه) أي بعد ذلك لانها عينته (قوله ويكون ما قبلها) أي هذا اذا قطعت بأن قالت لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده بل وان لم تقطع أي ويحمل ما قبلها على ما اذا فقد شرط من شروط السماع وهما الحلف وأن لا يكون بيد حائز (قوله حيث كان المتنازع فيه بيد حائز) وهو المدعي عليه أي ان البينة اذا قطعت بأن قالت انه عبدي زيد والحال أن العبد في يد المدعي عليه فانه لا يأخذه مالو كان العبد يدربه أو لم يكن بيد أحد وقطعت بينة السماع وحلف فان المدعي يأخذه هذا حاصل تقرير الشارح ولكن الصواب أن المراد بالقطع الجزم بالمشهود به وعدم القطع هو غلبة ظنهم بذلك وأما كونه عينه أو مثله فلا تعلق لنا به بل الموضوع في المسئلة انهم لم يعينه لكن تارة تجزم بذهاب عبده وتارة لا ولو عينته قبلت في كلا القسمين على ما هو المعلوم من كلامهم أفاد ذلك المحقق محشي تن (قوله بيد حائز) أي غير المدعي وقوله أو بيده أي بيد المدعي وهو الطالب فقوله ولم يحلف أي الطالب (قوله ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز) وانما شرط ذلك لأن بينة السماع لا ينزع بها من يد حائز (قوله الا أن يدعي) استثناء منقطع كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فانه لا يجب ان ذلك) أي ومن باب أولى لو طلب وضع قيمته وذهب به لبلد ليس بهدله على عينه لا يجب لانه انما كان يجب مع العدل أو بينة السماع (قوله ولو كانت على مسافة يومين ونحوهما) المراد أو نحوهما كما هو القاعدة وصرح (٣٠٥) بغض الشراح بأن مثل ذلك الثلاثة الأيام وأقول

إذا كان الحال كذلك فلا حاجة للكاف لانه اذا كان لا يجب على مسافة يومين فأولى الثلاثة (قوله بينة حاضرة الخ) أي بالبلد كما في شرح عب (قوله أو قال عندي بينة بالسماع) أي السماع الحاضر كما أفاده عجم صريحاً وأقره عليه بعض الشيوخ من شيوخنا وغيرهم اذا علمت ذلك فما قاله ابن خلة من أن ظاهر المصنف ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه لا يظهر (قوله ويوكل الرسول بحفظه) أي بحفظ ذلك الموقوف فقد قال اللقاني ويوكل به أي وهو موقوف وقوله به أي بالمدعي فيه أي يوكل به من يحفظه حتى يأتي المدعي بينة أقول حاصل

فيها بينة تشهد له على عينه فانه يجب الى سؤاله ويمكن من الذهاب به الى البلد الذي طلبه والواو في قوله وان لم تقطع وال الحال لانها اذا قطعت بأن قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده فيكفي ولا يحتاج للشهادة على عينه ويمكن ابقاء الواو على حالها للبالغة ويكون ما قبلها حيث كان المتنازع فيه بيد حائز أو بيده ولم يحلف الطالب معها دليل قوله بعد أو سماعاً ثبت به أي سماعاً فاشياً بشرطه بأن يكون سماعاً فاشياً ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز وحلف معها (ص) لان اتقيا وطلب ايقافه لياقي بينة وإن يكن يومين الا أن يدعي بينة حاضرة أو سماعاً ثبت به فيوقف ويوكل به في كيوم (ش) ضمير التنبيه يرجع للعدل وبينة السماع أي فان لم يقم المدعي عدلاً ولا شهادة سماع وطلب ايقاف العبد أو غيره بمجرد دعواه وطلب وضع قيمته لياقي بينة تشهد له بذلك فانه لا يجب الى ذلك ولو كانت على مسافة يومين ونحوهما لانه يريد بذلك اضرار المالك وابطال منفعة الشيء المدعي فيه في تلك المدة فلو قال لي بينة حاضرة تشهد لي بما ادعيت به أو قال عندي بينة بالسماع الفاشي الذي ثبت به الحق فان القاضي يوقف الشيء المدعي فيه ويوكل الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه فان جاء المدعي بما قال عمل بمقتضاه وان لم يأت بما قال فان الحاكم يحلف المدعي عليه اليمين ويسلم اليه ذلك الشيء المدعي فيه ويخلي سبيله من غير كفيل (ص) والغلة للقضاء والنفقة على المقتضى له به (ش) يعني أن الغلة تكون للمدعي عليه الى يوم القضاء لان الضمان كان منه وأما النفقة على المدعي فيه من يوم الدعوى الى يوم القضاء فانما تكون على المقتضى له به لان الغيب كشف أنه على ملكه

ذلك أنه اذا اتقى الاثبات بالعدل والسماع الذي لا يثبت به وهو الذي لم يشهد على عينه وطلب ايقافه لياقي بينة التي على يومين أو أكثر لا يجب لذلك وقضيته أنه لو كان على مسافة يومين يجب الى ذلك وأما اذا ادعي بينة حاضرة بالبلد فانه يجب الى الايقاف ولا يخفى أنه لا باقي فيه قوله ويوكل به في كيوم مرتبط بقوله أو سماعاً ثبت به وقوله أو سماعاً حاضراً ومعنى يثبت به أي بأن تشهد على عينه بأن تقول هذا عبدي فلان فاذا كان المراد سماعاً حاضراً فلا يأتي قوله ويوكل به في كيوم كما لم يأت في قوله بينة حاضرة والشيخ أجند ذكر خلافه فقال وظاهره ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه فائلاً فان قيل قد سبق أنه اذا ادعي بينة على مسافة يومين أو ثلاثة لا يجب لذلك وجعلوه هنا يجب مع أنه أضعف من البينة فأى فرق بين المسئلةين فالجواب أن يقال الفرق بينهما أن البينة قد تحتاج لتركبة وقد يجرح فيها بخلاف السماع الذي يثبت به كما قال فانه لا يحتاج معه الى شيء آخر فذلك أجيب في السماع ولم يجب في البينة اه ثم أقول وقول الشيخ أجند ظاهره ولو كانت المسافة بعيدة ينكد عليه قوله في كيوم فان غاية ما تدخل الكاف بوما فالجمله يومان فلا بعد والذي يقرر ويوزن به التعب أن يقال قوله حاضرة ومثلها ما كان على مسافة يومين وقوله أو سماعاً أي وان لم يكن حاضر لكن على مسافة قريبة كيومين بدليل قول المصنف ويوكل به في كيوم ويكون مرتبطة بقوله أو سماعاً ثبت به فقط ويستل حينئذ ما الفرق بين البينة والسماع فقد قلتم ان السماع الذي يثبت به ولو كان على مسافة يومين يجب له بخلاف البينة فلا يغتفر الا ما كان على مسافة

يوم فقط ويقال فيه ما قاله الشيخ أحمد من الفرق الذي أبداه على فهمه وظهر أن السماع الذي يثبت به بأن تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده والسماع المتقدم المشار له بقوله أو بينة سمعت سماعا لا يثبت به بأن تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه هرب له عبده مثل هذا والظاهر أن هذا التقرير لا يحصى عنه فاحفظه فان قلت لا حاجة لوضع القيمة مع كون العبد باقيا عند القاضي ولم يأخذه قلت إنما احتج لذلك بخوفه من هروب العبد ولا يأتي بينة فيضيع العبد على المدعي عليه فان قلت اذا كان الرسول بوكه يحتفظه في اليوم ونحوه فاي فائدة في اشتراط كون البينة حاضرة بالبلد بل متى كان كذلك فالمدار على البينة كانت حاضرة أم لا قلت غيبة البينة مظنة الطول فيحصل للمدعي عليه الضرر (قوله فعلى الذاهب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به إلا المدعي أي فالنفقة على كل حال على المدعي وقع القضاء له أو للمدعي عليه (٣٠٦) فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعدها والذي يعول عليه الآية كما

يقيده بعضهم وقوله أي في زمن الإيقاف وهو من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فالخالف بين العبارتين إنما هو في نفقة الذاهب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله وهو المعتمد) اعلم أنه قال في المدونة ونفقة العبد في الإيقاف على من يقضي له به أي وأما قبل الإيقاف فالغلة للمدعي عليه بخلاف والخلاف إنما هو فيما فيه محاولة ثم قال والغلة أبد الذي هي في يده لأن ضمانها منه حتى يتقضى بها للطالب قال أبو الحسن في المسئلة ثلاثة أقوال النفقة والغلة لن ذلك بيده وقيل لمن يقضي له به والتفصيل وهو ظاهر الكتاب قال ومذهب الكتاب مشكل لأن من له الغنم عليه الغرم وقال بعضهم بجوابا عن الاشكال وجهه أنه لما ادعى العبد كآته أقربا بنفقته عليه فيؤاخذ بأقراره ولا يصدق في الغلة لأنه مبدع فيها اه فقول الشارح كما أن له الغلة من غير خلاف أي قبل الإيقاف (قوله وجازت على خط الخ) أي ولا بد

من يوم الإيقاف وأما النفقة في ذهابه إلى موضع البينة فعلى الذاهب به وبعبارة والنفقة أي في زمن الإيقاف ومنه زمن الذهاب بالعبد لبلد يشهد فيه له المدعي كما قاله ابن مرزوق وأما قبل الإيقاف فالنفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف كما ذكرنا من محرر في نصريته وظاهر قوله والنفقة الخ سواء كان له غلة أولا وهو كذلك عند ابن القاسم وهو المعتمد (ص) وجازت على خط مقر بلايين (ش) الشهادة على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط الشاهد الملبت أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه وبدأ بالاولى والمعنى أن الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالقرار كتابته فإذا شهد عدلان على خط شخص في ورقة مكتوبة بالشروط الآتية فإنه يعمل به سوا لايين على المدعي بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد عدل واحد حلف الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة أي إذاؤها وقوله على خط مقر أي من كان مقررا وأما الآن فهو منسكرا أو سميا مقررا باعتبار خطه إذ فيه أقرب فلان أن لفلان عنده كذا مثلا وقوله بلايين أي متممة للنصاب مع الشاهدين وأما مع الشاهد فلا بد من عين متممة للنصاب وأما عين القضاء فلا بد منها مطلقا وهي أن يحلف ما باع ولا وهب ولا أبرأ وتحو ذلك ولكن الراجح أنه لا يقبل في الشهادة على خط المقر إلا عدلان وإن كان الحق مما ثبت بالشاهد والمين أو المرأتين مع المين لأن الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه ولا ينقل عنه الاثنان ولو في المال كما صححه بعضهم وإذا كان هذا الأمر ثابتا في الشهادة على خط المقر التي هي أقوى فأولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الملبت أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة إلى تلك لكن الشهادة على خط الشاهد لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا فقول المؤلف بلايين أي لتكميل النصاب لأنه لا يكون إلا مع الشاهد الواحد فلا ينافي أنه يحلف عين القضاء كما إذا كان المقر بخطه ميمنا أو غائبا في بعض صورته ولا تقبل الشهادة إلا من الفطن العارف بالخطوط ولا يشترط أن يكون الشاهد قد أدرك ذلك الخط (ص) وخط شاهدين أو غاب بعيد (ش) يعني أن الشهادة على خط الشاهد الملبت جائزة بشرطها الآتية وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة فلا تجوز في قرب الغيبة

من حضور الخط (قوله بناء الخ) اعلم أنه إذا حكم بالشهادة على الخط فهل ذلك يمين مع الشاهدين وهو روايان أحدهما يحكم له بمجرد الشهادة على الخط والثانية لا يحكم بذلك حتى يحلف معها ومنشأ الخلاف هل ينزل الشاهدان على خطه منزلة الشاهدين على الأقرار أو منزلة الشاهد فقط لضعف الشهادة على الخط (قوله حلف الطالب واستحق) سيأتي أن الراجح خلاف هذا وأنه لا يستحق إلا إذا شهد على الخط شاهدان (قوله مطاها) أي سواء كانت البينة شاهدين أو شاهدا مع عين فيكرره عليه المين في الأخيرة (تنبيه) الشهادة على خط المقر يتزع به من يدع حائز فهي أقوى من شهادة السماع (قوله وإذا كان هذا الأمر) أي وهو اشتراط الشاهدين (قوله والغائب) أي غيبة بعيدة وقوله وعلى هذا وهو أنه لا بد من شاهدين مع عين القضاء (قوله في بعض الصور) وهو ما إذا غاب غيبة بعيدة والقريبة كالحاضر (قوله فلا تجوز في قرب الغيبة الخ) فإذا علمت ذلك فالغيبة قسمان فقط قريبة وهي ما لا يتأثر الشاهد فيه مشقة والبعيدة بخلافها وليس هنالك غيبة متوسطة وجهل الموضع ينزل منزلة البعيدة كما استظهر

(قوله تجوز في الحقوق المالية الخ) هذا خلاف الرابع والراجح أنه يشهد على خط المقر سواء كان مالا وما يؤل إليه أو غير ذلك كطلاق ونحوه وأما خط الشاهد فانه يشهد عليه ان كانت شهادته في مال وما يؤل إليه فان كان في غير ذلك فلا يشهد على خطه وهو الذي يجب به الفتوى (قوله أي على خط الشاهد) لا مفهوم للشاهد بل المقر كذلك (قوله اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب) مقابله يقول بغيره بما اذا لم يكن معتذرا عنه فلا يضر (قوله ومنها أن تعرف البينة أن صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه) أي عرفت البينة أن صاحب هذا الخط كان لا يضع خطه على أحد إلا بعد أن يعرفه بالعين أو بالنسب فان لم تعرف ذلك لم تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرف واعترض ذلك بأن الشهادة على من لا يعرف لا تجوز اذ هي من شهادة الزور وهذا يناقض العدالة قال ابن راشد وهذا فيه تضيق وظاهر كلام المتقدمين أنه لا يحتاج لذلك ويحمل العدل على أنه لا يضع شهادته الا عن معرفة والا كان شاهدا بزور والفرض انه عدل وبهذا جرى العمل عندنا بقصة وهو الصواب اهـ (٣٠٧) وكلامه بغيره ان هذا هو المعتمد (قوله ووضع خطه) أي وتعرف أنه وضع خطه وهو عدل وقوله وانما أفرد الضمير كلام غير ظاهر فالاولى حذفه (قوله وهي الشهادة على خط نفسه) أي الشهادة بما تضمنه خط نفسه معتمدا على خط نفسه فالمشهود به انما هو ما تضمنه خطه لانه يشهد على أن هذا خطه (قوله حتى يذكر القضية كلها أو بعضها) فيه تطويل لا بد من ذكرها بتمامها خلافا للشرح فانه تبع للخمى ثم انك خبير بأن ما مشى عليه المصنف هو الذي رجع اليه مالك وكان أولا يقول ان عرف خطه ولم يذكر الشهادة ولا شيئا منها وليس في الكتاب نحو ولا رية فليشهد به أخذ مطرف وعبد الملك والمغيرة وابن أبي حازم وابن أبي الدنيا وابن وهب وسكنون في قوازه مطرف وعليه جماعة الناس اذ لا بد للناس من ذلك لكثرة نسيان الشاهد

وهو ما لا ينال الشاهد فيه مشقة وجهل المكان بمنزلة البعد والمرأة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة وليست الشهادة على الخط كالنقل عن المرأة من أنه ينقل عنها ولو لم تغب لان الشهادة على الخط ضعيفة فلا يصار اليها مع امكان غيرها (ص) وان بغير مال فيهما (ش) ضمير التثنية يرجع لسئلة الشهادة على خط المقر والشهادة على خط الغائب أو الميت والمعنى أن الشهادة على الخط تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعق ونحوهما (ص) ان عرفته كالعين وأنه كان يعرف مشهده وتحملا عدلا (ش) هذا شروع في ذكر شروط صحة الشهادة على الخط أي على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها أن لا يكون في المستند رية من محو أو كسب والافلا تجوز الشهادة عليه اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب ومنها أن تعرف الشهود والخط معرفة تامة لاشك فيها ولا رية أي تعرفه كالاشياء المعينة من ثياب وغيرها فلا يذفيها من القطع ومنها أن تعرف البينة ان صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه أي يعرف نسبه أو عينه فان لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرف ومنها أن تعرف البينة على الخط أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه وهو عدل واستمر عدلا لموته وانما أفرد الضمير في قوله ان عرفته باعتبار الخط وقوله كالعين أي معرفة لاشك فيها حتى يصير عندها كالشيء المعين الموجود الا أن بأن يتيقن أنه خط فلان وقوله وانه الخ عطف على الهاء في عرفته (ص) لا على خط نفسه حتى يذكرها وأدى بلا نفع (ش) هذه هي الصورة الثالثة وهي الشهادة على خط نفسه والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يشهد على خط نفسه وان عرفه حتى يذكر القضية كلها وحتى يذكر بعضها مما يدل على حقيقتها ونفي التهمة عنه فيها فان لم يذكرها فانه يؤديها على ما علم ولا ينتفع الطالب بها بان يقول للحاكم هذه شهادتي بيدي ولا أذكرها فقوله لا على خط نفسه المعطوف محذوف أي لا الشهادة على خط نفسه أي لا تنفع الشهادة على خط نفسه حتى يذكرها بدليل قوله وأدى بلا نفع ولما حذف مرجع الضمير أي مكان الضمير بظاهر وفائدة التادية احتمال كون القاضي يرى القول بأنها تنفع أو يكون مجتهدا ان وجد (ص) ولا على من لا يعرف الا على عينه (ش) يعني أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص

المنتصب ولانه لو لم يشهد حتى يذكرها لما كان لوضع شهادته فائدة اهـ أقول وينبغي العمل به خصوصا في تلك الازمنة التي كثرت فيها شغل البال وكثرة النسيان من كثرة الهموم والاضاعت الحقوق (قوله ولما حذف مرجع الضمير) أي الذي هو الشهادة (قوله أي مكان الضمير بظاهر) لان التقدير وأدى الشهادة أي والمقدر كالمذكور وارتكبت ذلك الشكاف لعمدة العبارة (قوله يرى القول) أي بأن يكون مقلدا لآراء القاضى مجتهدا أي فيجوز أن يكون أولا لم ير النفع ثم يؤديه اجتهاده الى النفع وقضية ذلك أنه لو كان القاضي مقلدا ويجزم بأنه لا يرى النفع أنه لا يؤدي ولو اقتصر على الطرف الاول كفي لان هذا الرأي صادق بأن يكون باجتهاده أو مقلدا لغيره (قوله الا على عينه) تفريغ في الاحوال أي لا يعرفه في حال من الاحوال الا في حال تعيينه بشخصه وحليته فليس استثناء منقطع لانه استثنى حالا من ذات (تبيينه) ومثل من لا يعرف نسبه من يعرف نسبه وتعدد أو ريد الشهادة على واحد من المتعدد ولم يتميز عن غيره فمن يعرف أن لزيدتين احدهما فاطمة والاخرى زينب وأراد الشهادة على احدهما وكان

هذا هو المعتمد
١٥٨٣
١٥٨٤

لا يعرف أهى فاطمة أم زنب فانه لا يشهد الاعلى عينا الا ان يحصل له العلم بانها فاطمة مثلا وان باهرا فانه يشهد على فاطمة بنت زيد ولا يحتاج الى الشهادة على عينا ولذا ذكر المواق انه لو كان المشهود عليها ابنة رجل لا يعرف له غير هاشم واوليا لان الحصر فيها ظاهر بالقرينة (قوله لاحتمال ان يضع الرجل اسم غيره على اسمه) بان يقول المشهود عليه بالحق انا زيد ويكون في الواقع انه عمرو ولا زيد وقوله او بالعكس معناه او يضع اسمه بدل اسم غيره لا يخفى ان الكلام في المشهود عليه بالحق فلا معنى لكونه يضع اسمه بدل اسم غيره فالمناسب حذف تلك اللفظة ثم انك خير بان هذا الكلام يفيد ان المراد حين التحمل اذا اردنا بالوضع الكتب وان اردنا به ما يشمل الفعل والكتب يكون كلام المصنف فيما هو اعلم من التحمل والاداء واليه ذهب بعضهم وقال عجب ظاهرا نقل المواق ان هذا حين الاداء ويحتمل حين التحمل بقراءة قوله بعده وليسجل من زعمت ثم لا يخفى ان عدم معرفتها حين الاداء يتضمن عدم معرفتها حين التحمل فتكون الشهادة على عينا اداء وتحملا واما عدم معرفتها حين التحمل فلا يتضمن عدم معرفتها حين الاداء لحوال ان يحدث معرفة بعد التحمل (قوله وليسجل من زعمت) وفائدة التسجيل (٣٠٨) المذكور عدم ثبوت نسبها بذلك بل ولو فرض انه لم يعبر بزعم ولا من

قال فبذلك لا يتضمن الشهادة بثبوت النسب بل ولا غيره فاذا شهدت جماعة بان العالم العلامة زيد بن أحمد المصري اشترى كذا وكذا فليس ذلك الا شهادة بالشراء لا بالعلم ولا بالنسب وادار بالزعم مجرد القول كان في الواقع محققا او مبطلا (قوله والشهادة على الصفة) المعتمد فيها على الصفة بان يصف ذكر أو اتقى صفة امرأة ثبت عليها حق فيعتمد الشهود على ذلك الوصف (قوله يعني ان الاشهاد على المرأة) أي تحملا فاذا علمت ذلك فقوله تحملا أو اداء لا يظهر لان قوله تتعين الاداء يفيد قصره على التحمل (قوله

لا يعرف نسبه الاعلى عينه المعنية بصفة شخصها لاحتمال ان يضع الرجل اسم غيره على اسمه او بالعكس فالمراد بالعين الحلية بحيث يبقى المعقول عليه انما هو من وجدت فيه تلك الاوصاف (ص) وليسجل من زعمت انها ابنة فلان (ش) أي اذا شهدت بينة على عين امرأه لعدم معرفة نسبها بين وقالت انها ابنة فلان فليس للقاضي ان يسجل انها بنت فلان حتى يثبت عنده بالبينه انها بنت فلان وانما يسجل من زعمت انها بنت فلان ويجري مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ذلك كالشهادة على العين ولا مفهوم لقوله زعمت وكذلك من ذكرت من قالت أو من زعم من قال وانما يخص النساء لانهن اللاتي يغلب فيهن ذلك (ص) ولا على منتقبة لتتبعين الاداء (ش) يعني ان الاشهاد على المرأة المنتقبة لا يجوز حتى يكشف عن وجهها ويعرفها الشهود معرفة تامة لا جيل اداء الشهادة عليها فقوله ولا على منتقبة تحملا أو اداء قوله لتتبعين الاداء معلق بالنفي لا بمتقبة أي لا تجوز الشهادة على المنتقبة لاجل ان تتعين الاداء وبعبارة التعليل للنفي كقوله تعالى وما قلناه يميننا بل رفعه الله اليه أي اتقى جواز الشهادة على المنتقبة لاجل انها تتعين الاداء وهذا فممن لم يعرف نسبها ومن في حكمها كمعرفة النسب التي لها أخت فأكثر اذا لم تتميز عند الشاهد من مشاركتها (ص) وان قالوا شهدتنا منتقبة وكذلك نعرفها فلدوا (ش) يعني ان الشهود اذا قالوا شهدنا عليها في حال انتقابها ولا نعرفها الا كذلك وان كشفت وجهها لا نعرفها وانكرت المرأة الشهادة عليها فانهم يقلدون في شهادتهم ان كانوا عدولا لانهم لا يهتمون في هذا فقوله قلدوا أي وكالوا الى دينهم في تعينها وهذا تقييد الاول في فعل المنع في الاولى اذا كانوا لا يعرفونها منتقبة والاجازت وهي هذه وظاهر قول المؤلف (وعليهم اخرجها ان قيل لهم عينوها) انه من متعلقات ما قبلها وليس كذلك اذ قد حكم فيما قبلها بأنهم يقلدون وانما هي اشارة الى مسألة أخرى وهي ما اذا تحملاوا الشهادة على عين امرأة لا يعرفون نسبها وانكرت وكلموا باخراجهما من بين نسوة فعليهم اخرجها بان يقولوا هذه هي التي شهدتنا وانظر نص المواق مع تأويل عبارته في الشرح الكبير وعليهم الضمان اذا لم يخرجوها لان على تشعر بالوجوب ولا فائدة له

الا

متعلق بالنفي) أي وهو لا لان حروف المعاني يجوز

تعلق الجار والمجرور بها (قوله لاجل ان تتعين الاداء) أي لاجل انها تطلب ان تتعين وتميز الاداء لان ذلك انما يكون بزوال النقاب (قوله ومن في حكمها كمعرفة النسب) الحاصل انها معروفة النسب أي انها بنت عمرو ولكن لا يدري هل هي زنب أو فاطمة والحال انها تقول انا زنب لكن يحتمل صدقها وكذبها فلا بد من الشهادة على عينا (قوله وهذا تقييد الاول) أي أو أنك تقول هذا بعد الوقوع والنزول أمروا أولا أن لا يشهدوا على المنتقبة فان وقع ونزل قلدوا في ذلك وقبل قولهم (قوله وانظر نص المواق) عبارته في لـ وفي شرح ما نصه ظاهره انها من متعلقات ما قبلها وليس كذلك اذ حكم فيما قبلها بأنهم يقلدون وانما هي اشارة الى مسألة أخرى وهي ما اذا تحملاوا الشهادة على عين امرأة لا يعرفون نسبها وانكرت وكلموا باخراجهما من بين نسوة فعليهم اخرجها بان يقولوا هذه هي التي شهدتنا وانظر نص المواق فيمن يشهدون عليها عن معرفتهم بعينها ونسبها وهو مشكل اذ من شهد على امرأة عن معرفة نسبها بأن يعرفوا آباها ويحصل لهم العلم بانها ابنة بخبر من يحصل لهم العلم بخبره لا يتصور فيها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم اخرجوها ان انضم الى شهادتهم المسد كورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج الشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للشهود على

ابنته بحق عن معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا ذلك على عينها فانهم ليس عليهم اخراجها ان قيل لهم عينها أي لا يكفون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تعين بالاسم فان عليهم اخراجها وبه يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر لك نص الزرقاني انظر لولم يخرجوها هل عليهم ضمانه لانهم نسبوا في تضييع الحق أولا واستظهر بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم عناية فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدوا بحق ولم يقبلهم الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيكفي أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخط بغيرها ويؤمر وباخراجها قال بعض الشيوخ رحمه الله تعالى ولعل الفرق امكان التحيل المؤدى للخفاء في حق العاقل خفاء تاما بخلاف الدابة والرفيق مثلها لا يأتي ذلك فيهما فتسكن في الصفة في الشهادة عليهما (قوله كذا في المجموعة) الحاصل ان الذي في المجموعة والعناية والموازية من ادعى دابة أو رأسا من رقيق لا يجمع له دواب ورقيق ويدخلان ويكلف الشهود اخراجهما وحاصل كلام شارحنا أن من يقول بتكليف اخراج المرأة لا يقول بتكليف اخراج الدابة وليس كذلك كما أفاده محشي نت بل من يقول بأنه لا يكلف بذلك في الدابة يقول كذلك لا يكلف في المرأة والذي يقول بأنه يكلف في المرأة يقول كذلك يكلف في الدابة (قوله اذا حصل له العلم) أي بشاهدين أو أكثر أو أقل أو وصي فلو لم يحصل له العلم فلا يشهد ولو اجتمع (٣٠٩) عدلان ولم يحصل له علم باخبارهما فلا يعتمد على

اخبارهما حتى يعلم (قوله أولئك) أي جملته من النساء لم يعلم عدالتهم (قوله وأما من لا يحصل له العلم فهو ما مر) فلا تكرر أقول ولو حل قول المصنف وجزاء الاداء على من لا يعرفها حين التحمل له ولا يكون تكرار ما تقدم كما هو ظاهر (قوله وبعبارة وجزاء الاداء أي وكذا التحمل) هذه العبارة أحسن والحاصل أن قول المصنف وجزاء الاداء هل هو على حقيقة أم يحمل على التحمل ولا تقيد في العبارة أو يبقى على حقيقة والعبارة فيها حذف وهذه هي الأحسن (قوله فان قيل الخ) هذا السؤال لا حاجة لاجابة لا يراد وقوله وان كانت حين

الا لضمان خلافا لبعض شيوخ الزرقاني (تذنب) أشعر فرضها في المرأة ان الدابة والرفيق ليس كذلك فلا تدخل الدابة والرفيق على مثله ويكلف الشاهد اخراجها وهو خطأ من فعله ولكن ان كانوا عدولا قبلت شهادتهم كذا في المجموعة والعناية والموازية (ص) وجزاء الاداء ان حصل العلم وان بامرأة (ش) يعني ان الشاهد يجوز له أن يؤدي الشهادة على المرأة اذا حصل له علم بانها المشهود عليها بان يكون حين التحمل عرف نسبها ثم نسيه حين الاداء فيؤدي حيث حصل له العلم باخبار رجل أو امرأة عدلة أو لقيف من النساء وأما لو لم يعرفها حين التحمل فهو ما مر في قوله ولا على متتعبة لتعين الاداء ويحتمل أنه أطلق الاداء على التحمل وبعبارة وجزاء الاداء الخ وكذلك التحمل فان قيل هذا يخالف قوله ولا على من لا يعرف الا على عينها بخوابها ان ذلك فيمن لا يعرف نسبها وهذا فيمن يعرف نسبها ثم ان المراد يعرف نسبها حين الاداء وان كانت حين التحمل غير معروفة النسب له فمن شهد على عين امرأة لم يعرف نسبها ثم عرفه حين الاداء فانه يؤدي اذا حصل العلم له بانها امرأة (ص) لا بشاهدين الا نقلا (ش) المعطوف محذوف والمعطوف عليه ان حصل العلم أي لان لم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قولهما ولا يؤدي الشهادة الا نقلا عنهم ما فيعتبر حينئذ في شهادته ما يعتبر في شهادة النقل فلا بد من انضمام شاهد آخر اليه وأن يقولوا لا تشهد على شهادة تناو غير ذلك ولا فرق في ذلك بين تحمل الشهادة عليها أو اذا ثما وهذا حيث شاركه في علم ما يشهد به والا فلا يتصور نقله عنهما (ص)

(٢٧ - خرمي سابع)

التحمل غير معروفة النسب الخ لا يخفى ان هذا يناقض ما تقدم له قريبا وهذا هو الصواب والحاصل أنه متى حصل العلم بنسبها جازت الشهادة عليها أداء وتحملا ولا يتوقف على رؤية وجهها ومراقبة صفتها (قوله وان المراد الخ) والحاصل ان معروفة النسب يحصل تحمل الشهادة عليها بما بالتعريف حيث حصل العلم بذلك أو على عينها وأما أداء الشهادة عليها فان كان حين التحمل حصل بالتعريف فيؤدي به حيث حصل له العلم ولا ينعقد أن يؤدي على عينها وان حصل التحمل على عينها فانه يؤدي على عينها ان لم يحصل علمها بالتعريف وأما مجهولة النسب فلا يكون التحمل الا على عينها وأما الإداء فيكون على عينها ان لم يحصل له علمها بالتعريف (قوله أي لان لم يحصل العلم بشاهدين الخ) أي لا يجوز الاداء بتعريف شاهدين ان لم يحصل العلم الا اذا كان الاداء عليهما على جهة النقل بتعريف هذين الشاهدين اذا علمت ذلك فاعلم انه غير مسلم والحاصل ان الصواب في معنى قول المصنف ان حصل العلم أي الثقة بخبر الخبر أي على غير وجه الشهادة بل على وجه الخبر من اثنين ذوي عدل أو واحد أو واحدة واختر عينا اذا كانت بالينة أي على وجه الشهادة نقلا واليه أشار بقوله لا بشاهدين أي أي من المشهود له يشهدان بتعريفهما واذا عير بالشاهدين والافعال لا يرجلين وهذا معنى ما قاله ابن رشد والحاصل ان المعلوم من كلام ابن رشد الفرق بين أن يسأل هو عن ذلك فيحصل له الثقة بخبر الخبر فيؤدي الشهادة لا على جهة النقل وبين أن يشهد أي بان أي المشهود له بالشاهدين يشهدان بتعريفهما وانه لا يقبل ما كان على تلك الحالة وهي الشهادة ويكتفي به في التعريف الا على وجه النقل

الآن يحصل به العلم بان بلغوا أحد التواتر فلا يكون شهادته عليها على وجه النقل (قوله وجازت بسماع فشا) سيأتي ان طال الزمان وحلف المشهود له ولا ريبه وشهدا ثنان فلا يكفي الواحد ولا المرأتان (قوله بما صرح الشاهد) أي صرح الشاهد انه لم يزل يسمع الى آخر ما سيأتي (قوله أي لا بد ان يجمع بين الامرين) أي لا بد ان يتلفظ بهما معا بان يقول لم أزل أسمع من الثقات وغيرهم هذا هو المتبادر الان عجب صرفه عن ظاهره وقال المراد ان يعتمد على ذلك لأنه يصرح به وقوله لانهم قالوا أي فلا يكفي بالسماع من العدو بل لا بد من السماع من العدو وغيرهم فقوله السماع من غير العدو أي مضموم بالسماع من العدو وقوله لان الكثرة الحاصلة بانضمام غير العدو للعدول وقوله ولكن الاشهر الخ المتبادر من سياقه الاول ان المعنى أن يكفي بأحدهما في اللفظ أي بان يقول لم أزل أسمع من الثقات أو لم أزل أسمع من غير الثقات وليس ذلك المتبادر بمراده بل مراده على ما قلنا سابقا انه يكفي الاعتماد على أحدهما لما للثقات أو غيرهم وان لم يتلفظوا والحاصل أنه اختلف في الترجيح فذكر الخطاب ان الراجح الاكتفاء بالسماع من الثقات فقط أو من غيرهم فقط وذكر حلول أن الراجح أنه لا بد من الجمع بينهما ثم انه ليس المراد انه لا بد من ذلك في شهادتهم بل المراد انهم يعتمدون على ذلك كما يفيد كلام المدونة عن مالك حاصل ما في عجب وجعل اللقائي القول بأنه لا بد من الجمع ضعيفا والحاصل انه ليس المراد ان الجمع بينهما في اللفظ ولا ذكر أحدهما في اللفظ بل المراد الاعتماد (٣١٠) لما على السماع من الامرين معا ويكتفي بالسماع من أحدهما

وجازت بسماع فشا عن ثقات وغيرهم (ش) لما انتهى الكلام على الشهادة على الخط شرع الآن في الكلام على الشهادة على السماع ولم يعترفها المؤلف وقد حدثها ابن عرفة بانها لقب لما صرح الشاهد فيسمه باسناد شهادته لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل فالبت بقوله باسناد شهادته لسماع والنقل بقوله من غير معين والمعنى ان شهادة السماع جائزة وقد تجب ولا بد أن يقول الشاهد لم أزل أسمع من أهل العدل وغيرهم كذا أي لا بد أن يجمع فيما بين الامرين معالانهم قالوا السماع من غير العدو سماعا فاشيا شرط في صحة شهادة السماع قاله أبو الحسن شارح المدونة وغيره أي لان الكثرة مظنة الدفع قال المتطفي وبه العمل ونحوه لابن فتوح ولكن الاشهر أنه يكفي بأحدهما وهو قول ابن القاسم قالوا بمعنى أو وأول منع الحلو لان منع الجمع واعلم أن شهادة السماع انما جازت للضرورة على خلاف الاصل لان الاصل أن الانسان انما يشهد بما تدركه حواسه قاله أبو إسحق فقوله وجازت أي الشهادة والباء في بسماع بمعنى عن أي وجازت الشهادة الناشئة عن سماع ولا تنقل وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون في الكلام ركة (ص) بلك لحاظ منصرف طويل (ش) أي يجوز بينة السماع بالملك لمن هو حائز مدة طويلة مع التصرف عشرة أشهر وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي وهو عشرون سنة أو أربعون أو نحو ذلك فقد ذكر شروط الملك الخاصة ثم انه ذكر الشروط العامة في شهادة السماع قوله

وهو الذي جعله عجب راجعا على أحد قولين الثاني الراجح أنه لا بد منهم معا أو ما للفقائي فضعف ذلك وجعل الراجح الاكتفاء بأحدهما فقط أي من حيث الاعتماد والذكر باللفظ ليس بشرط ثم يعيد ان علمت ذلك نذكر لك ما هو الراجح والراجح كما يفيد النقول أنه لا بد من التصريح باللفظ بان يقولوا سمعنا سماعا فاشيا من العدو وغيرهم فقد صرح المتطفي بأنه اذا لم يجمع بين الامرين لم تصح وبه العمل كما أفاد ذلك كما عشى نت (قوله ولا تنقل وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون في الكلام الخ) ظاهره ان المعنى صحيح

أقول وهو كذلك يجعل الباء سببية أي وجازت شهادة السماع أي جازا إذا سبب سماع ولو جعلت الباء لتعديته متصرف لكان المعنى فاسدا لا أنه ركيك فقط فان قلت ماذا كرهته من جعل الباء سببية صحيح ولم يظهر وجه الركة فيه قلت لعل وجه الركة وان صح المعنى ما يتبادر من ظاهر المصنف من أن الباء لتعديته فتأمل وكنت قررت سابقا أن الركة من جهة النقل الحاصل من تكرار اللفظ (قوله لمن هو حائز مدة طويلة) لا يخفى ان هذا الصنيع يرشد الى أن قوله طويل يرجع لقوله حائز فيكون مصرحا بان مدة الحياة عشرة اه وقوله وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي المفسر بالعشرين سنة طول زمن السماع وهنا طول الحوز فلا تكرر ادصرح بذلك شب في شرحه تبعا للعجب في شرحه بقوله وقوله أي المصنف ان طال أي طال الزمان أي زمان السماع فلا يتكرر مع قوله طويل لان ذلك طول الحوز اه وعبارة عب مضطربة فانه جعل قوله طويل اراجعا لحائز أي حائز حوزا طويلا وهو كأربعين سنة أو عشرين على ما يأتي والحال أنه فسر قول المصنف ان طال الزمان بقوله ان طال الزمان للسماع أربعون سنة كما هو ظاهر المدونة أو عشرون وهو لابن القاسم اذا علمت ذلك فنقول ما قاله عجب وتبعه شب من أن المراد بالطول المفسر بعشرة أشهر طول الحوز وقوله بعد أن طال الزمان أي زمن السماع كلام لا يظهر كيف يتصور ذلك نعم يفهم من كلام عجب فيما بعد أن العشرة أشهر ليست ظاهرا فالعوز فقط بل لجموع الحوز والتصرف أي فيقول الامر الى أن العشرة أشهر ظرف للتصرف وأما السماع فلا بد أن يطول

كاربعين أو عشرين على الخلاف ويكون ساكتا عن بيان مدة الحوز كانه لا يحتاج لبيانها وأنه متى طال زمن السماع كالاربعين سنة أو العشرين وطال زمن التصرف عشرة أشهر صح شهادة تلك البينة ثم بعد ذلك اعترض على المصنف في اشتراط التصرف بأنه لم يوجد نقل بأنه لا بد من التصرف أى فيقول الأمر إلى أن المعول عليه في تلك الشهادة طول مدة السماع فقط مع بقية الشروط (قوله أى بالهدم والزرع الخ) الواو يعنى أى الهدم أو الزرع أو نحوه (قوله إلا بسماع الخ) وهذا ما لم يكن من شهدت له بينة الملك حائرا للتنازع فيه والا قدمت بينته على بينة السماع الناقلة لانه لا يتزعج به من يدحائز (قوله أن البينتين بالملك) أى الآن واحدة شهدت على البت والاخرى بالسماع فتقدم بينة القطع (قوله كما فهمت) أى لانه قال وقدمت بينة الملك على بينة الحوز انتهى وأجيب بأن المراد وقدمت بينة الملك على بينة الحائز أو ذى الحوز ومعناه أن احدهما شهدت بالملك والاخرى التى هى بينة السماع شهدت بأنه اشتراها ولا تدري ممن بدليل قول المصنف إلا بسماع أى فلم يشهدوا بآثار ملك له وانما شهدوا بأنه اشتراها من شخص بدليل الاستثناء فكلام تن تظاهر (قوله ووقف) لا يخفى أنه يعمل بشهادة السماع في مصرف الوقف (٢١١) وما يتعلق به قاله في تبصرة ابن فرحون وكذا لا يلزم تسمية

الواقف في شهادة السماع (قوله وموت يبعد) أى ببلدى بعد (قوله وليست الذات المشهود عليها بيد أحد) أى غيره وجواب اذا محذوف والتقدير أى فانه يجوز ويعمل بها (قوله وظاهر ابن عرفة الخ) وبه أفتى عجب أى فيكون المعول عليه (قوله ما شهدت بوقفه لغير حائزه) أى ويكون النزاع به من يد الحائز مختصا بالوقف فلا ينافى ما قالوه من انه لا ينزع به من يد الحائز المشاره بقول المصنف فيما سبق لحائز والفرق الاحتياط في الوقف (قوله فيما بعد من البلاد) أى كاربعين يوما كبرقة من تونس وجهل موضعه كبعده فيما يظهر (قوله فانما تكون الشهادة على البت) أى فلا يعتبر الا البينة الشاهدة بالبت وأما الشاهدة بالسماع فلا تعتبر وقوله ومثله لو طال زمن السماع أى

متصرف أى بالهدم والزرع ونحوه لغير ضرورة أى تصرفا لا بفعله الا المالك وقوله الحائز فلا ينزع بشهادة السماع من يد حائز سواء أشهدت بملك أو وقف (ص) وقدمت بينة الملك (ش) يعنى أن البينة التى شهدت بالملك بتأدية دم على التى شهدت بالملك سمعا الا أن تشهد بينة السماع أن الشئ المتنازع فيه اشتراه من جد أو أب هذا الذى شهد به بالملك بتأدية دم حيثئذ على بينة البت لانها ناقلة وهى مقدمة على المستحبة وليست معارضة واليه الاشارة بقوله (الاسماع أنه اشتراها من كالى القائم) أى اشترى الذات المتنازع فيها ولا مفهوم للشرابيل الهبة ونحوها كذلك فعلم مما قررنا أن البينتين شهدتا بالملك لأن احدهما شهدت بالملك والاخرى شهدت بالحوز كما فهمت وت ومن تبعه (ص) ووقف وموت يبعد (ش) عطف على ملك يعنى اذا شهدت بينة السماع بأن هذا الشئ وقف على الحائز أو على فلان وليست الذات المشهود عليها بيد أحد أى لانه لا ينزع بشهادة السماع من يد حائز ونحوه في الشارح وت والبساطى ونحوه للخمى والتوضيح وظاهر ما لابن عرفة كظاهر المؤلف أنه يتزع بشهادة السماع ما شهدت بوقفه لغير حائزه من يد الحائز وكذا كلام أبى الحسن وابن تونس وكذلك شهادة السماع على الموت جائزة فيما بعد من البلاد وقصر زمان السماع به وأما البلاد القريبة أو في بلد الموت فانما تكون الشهادة على البت ومثله لو طال زمان السماع به (ص) أن طال الزمان بلارية وحلف وشهد اثنان (ش) هذه شروط لشهادة السماع منها طول الزمان وأقله عشرون سنة فأقل من ذلك لا تكون الشهادة الا على البت لكن قد علمت أن هذا في غير الموت وأما الشهادة فيه بالسماع فيشترط فيها قصر الزمان على المعتمد ومنها انتفاء الرية فلو شهد اثنان فقط بعوت رجل من بلد وفيها جرم غفير من ذوى أسنانهم لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهم بالثمة الا أن يكون علم تلك فاشيا فيهم أو ليس في القبل أسن منها ومثا أن يحلف المحكوم له بشهادة السماع لان

فلا بد من الشهادة على البت ولا تكفى الشهادة مستندة للسماع ثم أقول ما وجه تعين الشهادة على البت مع أنه لم يظهر له مستند الا السماع واذا كان مستندا الى السماع فاذن يقال لا فرق بين المستند والمستند عليه فوجه تعين المستند فكأن وجهه أن الطول مظنة القطع فان لم يقدموا على القطع دل على تساهل في دعوى السماع (قوله ان طال الزمان الخ) هذه شروط زائدة على ما سبق من كون المشهود له حائرا ومتصرفا مدة أقلها عشرة أشهر (قوله لشهادة السماع) أى لشهادة البينة المستندة في شهادتهم بالسماع لأن المشهود له هو السماع (قوله وأقله عشرون سنة) هذا ابن القاسم ابن رشد وبه العمل بقرطبة ومقابلة أربعون سنة وهو ظاهر المدونة (تنبيه) ضرر الزوجين يثبت بيينة السماع ولو لم تطل المدة (قوله فيشترط قصر الزمان على المعتمد) ومقابلة قول ابن الحاجب ويجوز شهادة السماع الفاشى في الملك والوقف والموت للضرورة بشرط طول الزمان بلارية (قوله وفيها جرم غفير) أى جماعة كثيرين وقوله غفر من الغفر وهو السنونوهم لكثرتهم ساقطون الارض بخلاف القليل فشانهم اذا جلسوا في موضع أن يكونوا مقتربين فلا يقع منهم شر لا أرض (قوله الآن يكون علم ذلك فاشيا) استثناء منقطع لان ما تقدم لا يشمل (قوله أو ليس في القبل) القبل على وزن فعمل بلا تاء الجماعة يكونون من ثلاثة فصاعدا

(قوله عبد الملك الخ) هذا مقابل المشهور (قوله ولو شاهد سماع) أي فعمل في هذه المسئلة بينة السماع من غير أن يتعدد الشاهد (قوله قولين من غير ترجيح) أي فيكون ما تقدم في الخلع ما شاع على قول وما هتا على قول فلا إشكال (قوله ودعوى التغليب) بأن يكون غلب الذكور على الأنثى بأن يكون رجل وامرأة (٢١٢) وعبر عنهما بإثبات الموضوع للذكرين تغليباً (قوله كعزل وجرح الخ) وما

يعمل فيه بينة السماع زيادة على المصنف البيع والصدقة والرضاع والنسب والولاء والقسمة والمشهور ثبوت النسب والولاء بذلك وقول الشارح فيما عدا المؤلف إشارة لذلك (قوله منها العزل) أي من مسائل السماع لا بقيد كونها عشرين (قوله بتجريح فلان) أي بعين أم لا كلم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه يشرب الخمر أو يجرح ولا يكونان قاذفين (قوله ويطلقها القاضي عليه) لكن تقدم في الخلع ورد المال بشهادة سماع على الضرر وظاهره بغير عين وبه صرح ابن عرفة وظاهر المصنف هنا أنه بين لجعله الحلف هنا من شروطها (أقول) والظاهر العمل بما تقدم لأنه يابى رجوع إليه فيه (قوله أو الغرماء) أنظر كيف يتأني أن الغرماء يثبتون العدم مع أن غرضهم انما هو في أخذ حقهم ولا يكون مع دعوى العدم والجواب أن ذلك يظهر فيما إذا ضمنه شخص (قوله لأنه أنسب بما قبله) أي لان الذي قبله العزل والجرح والكفر والسفاهة وهي مبعدة وكذا الطلاق بخلاف النكاح فليس بمبعديل مدخل (قوله لاجل ما بعده من المبالغة) أي التي هي قسوة وان يخلع فأنها في ضد النكاح الذي هو الطلاق وبالخ عليه دفعا لما يتوهم من عدم دخوله في الطلاق لكونه يشبه البيع والمصنف لم

شهادة السماع ضعيفة فطلب فيها الحلف ومنها أن يشهد بالسماع اثنان ويكتفي بهما على المشهور عبد الملك لا بد من أربعة قال ابن القاسم إن شهد شاهد واحد على السماع لم يقض له بالمال وإن حلف لأن السماع نقل الشهادة ولا يكفي نقل شهادة واحد على شهادة غيره اه ويشكل على ما ذكرنا من قول المؤلف وبينهما مع شاهد أي ولو شاهد سماع كما ذكرنا ابن عبد السلام ولكن في الشامل أن في رد المال بشهادة الواحد بالسماع مع اليمين قولين من غير ترجيح ولما كانت شهادة السماع لا مدخل للإثبات فيها عبر المؤلف بما هو خاص بعنى الذكور وهو اثنان ودعوى التغليب لا ينبغي سماعه هنا (ص) كعزل وجرح وكفر وسفه ونكاح وضدها وان يخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة وابق وعدم وأسر وعتق ولوث (ش) يعني وكذلك تجوز شهادة السماع في هذه الاماكن وهي عشرين مسئلة فيما عدا المؤلف مع الثلاثة المتقدمة منها العزل بأن يشهدوا أنهم لم يزواي سمعون سماعا فاشيا من الثقات وغيرهم بعزل القاضي الفلاني أو الوكيل الفلاني ومنها التجريح بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بتجريح فلان ومنها الكفر بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بكفر فلان ومنها السفه بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بسفه فلان ومنها النكاح بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بالنكاح بين الزوجين إذا أنكره أحدهما ومنها ضدهما بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بتولية فلان أو بتعديله أو بإسلامه أو برشده أو بطلاق زوجته ومنها الخلع بأن يشهدوا أن فلانا خالع زوجته فثبت الطلاق لدفع العوض وكذلك البيع والنكاح يثبت العقد لدفع الثمن ولأنه قد صدق ومنها ضرر الزوجين بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا ضرر زوجته بالاسافة عليها من غير ذنب ويطلقها القاضي عليه ومنها الهبة بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا وهب كذا الفلان ومنها الوصية بأن يشهدوا أنهم لم يزواي سمعون أن فلانا أقام فلانا وصيا أو أن فلانا كان في ولاية فلان يتولى النظر والاتفاق عليه بإيصاله إليه أو بتقديم قاض عليه وإن لم يشهدوا به أو بإيصاله ولا القاضي المقدم ولكن علم ذلك بالاستفاضة (١) من أهل العدول أو غيرهم ويصح بهذه الشهادة تسفيهه كما هو نص الكافي ومنها الولاية والحرابة والابق والعدم سواء كان المنيب للعدم المدين أو الغرماء ومنها الأسر ومنها العتق ومنها اللوث بأن يقولوا سمعنا سماعا فاشيا أن فلانا قتل فلانا فشهادة السماع لوث وهو ما يفيد كلام المواق وابن مرزوق لأنها يثبت بها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحاله الشيخ كريم الدين على ظاهره فقال اللوث اللطخ المشار إليه بقوله في باب الجراح والقسامة سيها قتل الحر المسلم في محل اللوث وصورتها أن يقولوا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا قاتل دمي عند فلان اه ويحتاج لنقل يدل على ذلك ومنها النسب والولاء فقوله كعزل الخ مشبه في إفادة السماع لا بقيد الطول وإنما أتى بالكاف ليرجع ما بعده من قوله وضدها لما بعدهما وانظر لم يقل وطلاق لأنه أنسب بما قبله يدل قوله ونكاح ولعله لاجل ما بعده من المبالغة فأنها في ضدها لان من جلته الطلاق (ص) والتحمل أن افتقر إليه فرض كفاية (ش) يعني أن تحمل الشهادة إذا افتقر إليه فرض كفاية لاجل حفظ المال وغيره أدلوتركه الجميع لضاعت الحقوق وقد

يصرح بالبيع وإن كان حكمه كذلك وهذا يكفي في التكنة (قوله ان افتقر إليه) هذا إذا تعينت الشهادة وانظر لو لم يطلب مع علمه باحتياجه الى ذلك هل يخاطب بذلك أم لا وينبغي أن يخاطب بذلك قاله الزرقاني وقوله ان افتقر إليه كان المشهود فيه جائزا أو واجبا أو مندوبا فان كان مكروها كان التحمل مكروها وان كان حراما كان حراما وظاهره ولو كانت (١) من أهل العدول هكذا في الاصول التي يبدونها لعل لفظ أهل من زيادة الناصح وعبرة عبد الباقي من العدول كتبه معصية

حرمته في مذهبه دون مذهب غيره وبعض يقول اختر بقوله ان افتقر اليه عن تحوّل شهادة الرجعة (قوله ويتعين بما يتعين به فرض العين) أي ويتعين بشئ يتعين به فرض العين (أقول) فرض العين متعين من أصله فلا وجه لذلك فالأولى ان يقول ويتعين اذا لم يوجد (قوله وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه) كما هو معلوم في صلاة الجنازة وهل الشروع في ذلك بان يشرع المشهود له في قوله أشهد واعلى بضمن لكذا لا قبل أو بمجرد اجابتهم لذلك أو لحضورهم مجلس (٣١٣) ذلك (قوله ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل)

أي اذا لم يكن فرض عين ولكن
الأولى تركه وقوله ولا يجوز له أن
ينتفع على الاداء أي اذا تعين فاذا
علمت ذلك فلا تناسب تلك المقابلة
لان الحال انحد (قوله كان يقول
الخ) أي اذا لم يترتب على ذلك حكم
شرعي كنبوت شهر رمضان (قوله
مطلق) بضم الميم وفتح الطاء وتشديد
اللام (قوله فانه لا يسمى تحملا) أي
وان وجب عليه الاداء اذا توقف
عليه (قوله وظاهر الخ) قال بعض
الشراح وهو خلاف ما يفيد كلام
الموافق (أقول) الظاهر قياسا على ما قيل
في غير هذا المحل أن ما قرب من
البريد يعطى حكمهما وما عداهما
يلحق بالبعيد (قوله يشهداته) المراد
بها الحق المشهود به وقوله بما الباء
للتصوير أي مصورا ذلك بالخيار
يحصل له العلم بما شهد به (قوله
لعدم عدم التما) أي انتفت
العدالة من كل منهما وقوله فانه
يتعين على الثالث أي ويختلف
معه وقوله أول غير ذلك كعداوة على
المشهود عليه أو قرابته للمشهود له
وعبارة غيره واضحة ونصه وهو
واجب عينا على من لم يزد على عدد
ما ثبت به المشهود وكفاية على من
زاد عدده عليه حاضرا كواحد
من ثلاثة في الاموال والحاصل

علمت ان فرض الكفاية يسقط بقيام البعض به ويتعين بما يتعين به فرض العين كما اذا لم
يوجد من يقوم به غيره وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه ويجوز للشاهد ان ينتفع على
التحمل ولا يجوز له ان ينتفع على اداء الشهادة فان انتفع كان ذلك جرحة في حقه قال مالك في
قوله تعالى ولا يأتى بالشهادة اذا ماعدا انما هو قمين يدعى الى اداء الشهادة بعد ان شهد فاما
قبل ان يشهد فارجو أن يكون في سعة اذا كان ثم من يشهد فان لم يوجد غيره أو خاف ان يبطل
الحق ان لم يشهد فعليه أن يجيب وظاهر قوله فرض كفاية ولو كان فاسقا اذ قد يحسن حاله
والعبارة بوقت الاداء واحترز بقوله ان افتقر اليه عما اذا لم يقتصر اليه فانه لا يكون فرض كفاية
بل ولا يستحب كأن يقول أشهد واعلى أتى رأيت الهلال والتحمل لغة يطلق على الالتزام لانه
التمزم اداء ما علمه وفي عرف الشرع ما قاله ابن عرفة علم ما يشهد به بسبب اختياري فيخرج
بقوله اختياري ما علمه من غير اختصار كمن قرع سمعه صوت مطلق ونحوه فانه لا يسمى تحملا
(ص) وتعين الاداء من كبريدين وعلى ثالث ان لم يجتزئهما (ش) تقدم ان التحمل للشهادة
فرض كفاية وان اداهما فرض عين وهو انشاء لا خبر فيتعين على من تحملهما ان يؤدبها اذا كان
بين محمل التحمل الشهادة وبين ادائها بريدان وظاهر كلام الموافق أن الكاف استقصائية
وظاهر مقابلة المؤلف له بقوله لا كسافة القصص أن مادونها يتعين الاداء منه وان زاد على
بريدين والظاهر انه يكتفى في الاداء بالاشارة المفهومة وقد عترف ابن عرفة الاداء بقوله الاداء
عرفا اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به قوله بشهادته يتعلق باعلام
والباء التعدية وقوله بما يحصل الخ بيان لما قبله معناه اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بشئ
يحصل العلم للحاكم بما شهد به والضمير في له يتعين عوده على الحاكم فلو شهد بالحق المالى أكثر
من اثنين فشهد عند القاضي منهم اثنان ولم يجتزئهم بالعدم عد التما وأول غير ذلك فانه يتعين
على ثالث من الشهود أن يشهد فان لم يجتزئ به أيضا فانه يتعين على رابع وعلى خامس الى أن يثبت
الحق (ص) وان انتفع فجرح الاركو به لعسر مشبه وعدم دابته (ش) يعني ان الشاهد
اذا كان على مسافة بريدين فادون ذلك وتعين عليه الاداء فانه اذا انتفع بشئ من المشهود له
على اداء شهادته يكون ذلك رشوة فادحة في عدالته لانه أخذ أجرا على اداء واجب عليه فهو
بمنزلة من أخذ أجرا على الصلاة وهو لا يجوز اما ان لم ينتفع ودفع له المشهود له شيا من غير طلب
أولم تكن له دابة وتعر عليه المشي الى محل اداء الشهادة فليس يجرح ويجوز له في الثانية ان
ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل اداء الشهادة لانه حينئذ قد سقط عنه ادائها ولا
يكون ذلك قادحا في شهادته وازافة الدابة له مخرج لدابة قريبه فليس عليه استعانتها ووجود
الكراء كالدابة وقوله الاركو به ذهابا وابايا وتقريب بعضهم تعمق في الفقه (ص) لا كسافة
القصص وله ان ينتفع منه بدابة ونفقة (ش) يعني أن الشاهد اذا كان بينه وبين اداء الشهادة

ان التعين منوط بالشاهد الواحد (قوله اما ان لم ينتفع) حاصله ان ما تقدم من المنع اذا امتنع واما اذا لم ينتفع فلا بأس وقد تتبعت
في ذلك وهو معترض بان ظاهر النقول الاطلاق وانما وقع الامتناع في صورة سؤال وقع على طريق الاتفاق (قوله أولم تكن له دابة
وتعر عليه المشي) مفهومه ان قوته على المشي تنزل منزلة الدابة اعلم ان المعول عليه ان القريب الذي يلزمه الاتيان لاداء
الشهادة قسمان قريب جدا تفصل فيه النفقة ومؤنة الركوب وهذا لا يضر الشاهد الركوب أي ركوب دابة المشهود له وان كان له
دابة أو كل طعامه وغير قريب جدا يكثر فيه النفقة ومؤنة الركوب وهذا تبطل به شهادته ان ركب دابة المشهود له دابة

أو أكل طعامه عند سجنون وقيل لا تبطل شهادته بذلك وهو ظاهر نقل ابن حبيب عن مطرف وأصبح وان كان الشاهد لا يقدر على النفقة ولا على أكثر الدابة وهو بمن يشق عليه الاتيان راجلا لم تبطل شهادته وان أنفق له المشهود له أو أكثر له دابة وان كان الشاهد من البعد بحيث لا يلزمه الاتيان لأداء الشهادة وليس للقاضي من يشهد عنده بموضعه الذي هو به فلا يضره أكل طعام المشهود له وان كان له مال ولا ركوب دابته وان كان له (٣١٤) دابة انتهى المراد منه به وقوله لا ركوب به ذهابا وإيابا أي بنفسه أو أجرته

ولو لم يركب بل تحمل المشقة فان شق عليه وأخذ أجرة ومشى فيكون جرحه فيما يظهر وقوله وتقرى بعضهم بان يقول المراد ركوب الدابة في الذهاب فقط (قوله بل يؤيدها عند القاضي) ليس يلزم قال سجنون ان كان الشهود على ما تصرف فيه الصلابة أكثر لم يشخصوا المثل ذلك ويشهدون عند من يأمرهم القاضي به في تلك البلاد ويكتب بما شهدوا به عنده الى القاضي اه (قوله وأيضا لانه لو أقر بالنكاح لا يلزمه) أي قدعيه مدعى أمر استبعد الان عقد النكاح يتوقف على عاقلين (قوله بخلاف الطلاق والعق) وأيضا الاصل عدم النكاح فمن ادعاه ادعى خلاف الاصل بخلاف العتق والطلاق لان من ادعاهما ادعى الاصل لان الاصل في الناس الحرية وعدم العصمة (قوله فانه يحلف) فان نكل السفيه حلف المدعى عليه لرد شهادة الشاهد ويبرأ (قوله وهو المشهور) ومقابلته أن لا يابن يحلف وبأخذه والحاصل أنه اذا قام للصبي شاهد بحق ورثته من أمه أو غيرها فهل للاب أن يحلف وبأخذه قولان والخلاف مقيد بما اذا كان الاتفاق واجبا كما قال الشارح بان يكون

مسافة القصر فانه لا يلزمه حينئذ ان يسير الى محل أداء الشهادة بل يؤيدها عند القاضي الذي هو في بلدته ويكتب بها الى ذلك القاضي الذي على مسافة القصر ويجوز للشاهد حينئذ ان ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل أداء الشهادة وينفقة له ولاهل بيته مدة ذهابه وإيابه من غير تحديد لانه أخذ عن شيء لا يجب عليه (ص) وحلف بشاهد في طلاق وعق لا نكاح فان نكل حبس وان طال دين (ش) هذا راجع لمفهوم قوله فيما سبق وكل دعوى لا تثبت الا بعد اثنى عشر يومين عجزها أي فان لم تجرد فبعضها تتوجه فيه اليمين وبعضها لا تتوجه والباء في شاهد للسبيبة والمعنى ان المرأة اذا قامت شاهد على زوجها انه طلقها أو أقامت امرأتين بذلك فانه يقضى على الزوج بيمين انه ما طلق فان حلف ردت الشهادة وان نكل فانه يحبس فان طال حبسه كسنة فانه يدين أي بخلى بينه وبين زوجته وكذلك العبد اذا أقام شاهدا على سيده انه اعتقه فان السيد يلزمه عين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين ومثله اذا أقام شخص على آخر شاهدا أنه قد فقه فان المدعى عليه يلزمه عين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين بخلاف ما لو أقام أحد الزوجين شاهدا واحدا أنه تزوج لآخر وهو منكر فانه لا عين على المنكر منهما فان أقام شاهدا آخر عمل به والا فلا لان النكاح لشهرته لا يكاد يخفى على الاهل والجيران فالعجز عن إقامة شاهدين به قرينة على كذب مدعيه وأيضا لانه لو أقر بالنكاح لا يثبت ولا يلزم بخلاف الطلاق والعق وقوله لا نكاح أي في غير الطارئين وأما فيه مما فتوجه على منكر النكاح من مبال الشاهد لا يجرد الدعوى (ص) وحلف عبد وسفيه مع شاهده (ش) يعني ان العبد ما ذوناله في التجارة أم لا اذا أقام شاهدا بحق مالي فانه يحلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فان نكل العبد عن اليمين فان كان ما ذوناله حلف المدعى عليه وبرئ وان كان غير ما ذون له حلف سيده واستحق وكذلك السفيه اذا ادعى على شخص بحق مالي وأقام بذلك شاهدا فانه يحلف الا مع شاهده ويستحق المال لكن يقبضه الناظر عليه ثم ان ظاهر قوله وحلف الخ انه ما يدعيان فعلى هذا لا يشترط في الدعوى الحرية ولا الرشد وهو كذلك بل ولا البلوغ (ص) لاصبي وأبوه وان أنفق (ش) يعني ان الصبي اذا أقام له شاهد بحق مالي ورثته من وجه شرعي أو استحقه بوجه من الوجوه فانه لا يحلف مع شاهده لانه غير مكلف واليمين جزء نصاب لا تميم وكذلك لا يحلف أبوه عنه مع الشاهد لان قاعدة المذهب ان الانسان لا يحلف ليشق غيره ولو كان الاب يتفق على الابن بحيث يكون ليمينه فائدة وهي سقوط النفقة عنه قاله ابن رشد وهو المشهور بالمعالم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقيد الخلاف بما اذا لم يلل الاب أو الوصي فيه المعاملة قاما مولى أحدهما فاليمين عليه واجبة لانه ان لم يحلف غرم والواو من قوله وأبوه يعني أو لا يعني مع وقوله وان أنفق أي اتفاقا واجبا وأما اتفاقا تطوعا فهو داخل في الاول (ص) وحلف مطلوب ليمترك بيده

والابن فقير أو قوله من قول ابن القاسم أي المشهور من أقوال ابن القاسم ومن رواياته واسجل والمعالم من أقواله ورواياته (قوله وقيد الخلاف الخ) وكذا القيد يجري في السفيه فيقال وحلف السفيه مع شاهده فيما لم يتول وليه المبايعه عليه أي وأما قوله لا هاوليه فانه الذي يحلف مع إقامة الشاهد (قوله يعني أو) أي وأذا دخلت في حيز النفي يكون النفي منصبا على كل واحد من الامرين (قوله فهو داخل في الاول) أي ما قبل المبالغة (قوله ليمترك بيده) وله غلته وان كان الترك بيده حوزا لقول المصنف والغلة للقضاء وفرض المسئلة مع الشاهد وأما لو قام له شاهد ان يحق فانه يأخذه ولا يترك بيد المطالب ولكن تؤخر عين

القضاء بالبلوغ أي فيما فيه عيّن قضاء كالأو كانت دعوى على غائب أو ميت لا حاضر وقام للصبي شاهدان فبأخذهما الآن فان حلفا
بعدهم الحكم له به وان نكل ردالي من أخذ منه (قوله ليحلف اذا بلغ) وهل يحلف على البت وقوله في الموازية أو على غلبة الظن
وهو قول مالك في كتاب ابن سحنون (قوله أو تغير حاله عن العدالة) فيه أن الشاهد اذا طرأ له الفسق بعد الاداء وقبل الحكم يكون
قادحا والجواب ان هذه مخصصة لذلك أولانه نزل فسقه بعد (٢١٥) التسجيل منزلة فسقه بعد الحكم (قوله

والاستحقاق) بالجر عطف على
الحلف وقوله يشع رأي انما قلنا
تشبيهه في الاستحقاق أي والحلف
لانه يشعربه الكلام وهذا
كالمالك بكنس الوارث بيت مال
أو مجنون أو مغنى عليه غير
مرجوى الافاقاة والافلا يحلف
وانما يحلف المطلوب ويستحقه
مالم يكن حلف أو لا والا اكتفى
بيمينه الاولى من غير عادة لها ولا
حق لبيت المال ولا المجنون وأما
المغنى عليه والمجنون المرجو
كل الافاقاة فان كلامهم مما ينتظر
ولا يحلف المطلوب (قوله الآن
يكون نكل أو لا) فان مات الكبير
الناس كل أولاف حصته عن ابن
ثم مات الصبي وورثه ابن أخيه
فانه يحلف ويستحق حصته عنه
فقط ولا يجري فيه القولان لانه
لم ينكل قبل ذلك ولا يتوهم
رجوع حصته أبيه (قوله كان
ينبغي الخ) والجواب عن ذلك انما
قال المصنف وبالتردد أي اذا
عبرت بالتردد فاعلمها وتورد
المتأخرين في النقل وليس المراد
انه كلما تردد في النقل أعبر عنه
بتردد (قوله على المشهور) ومقابله
ما في البيان يحلف ثانيا (قوله
وحلف المدعى عليه) أي نكل

وأجل ليحلف اذا بلغ (ش) تقدم ان الصبي لا يحلف مع شاهده فحينئذ يحلف المطلوب أي
المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى به يده حوزا الى بلوغ الصبي ان كان معيناً وان كان دينياً يبقى في
ذمته فاذا بلغ الصبي وحلف أخذه ان كان قائماً أو قيمته ان فات أو مثله ان كان مثلياً فان نكل
المطلوب عن اليمين أخذ الصبي ملكاً اتفاقاً قاله ابن رشد ولا يمين على الصبي اذا بلغ فقوله لا يتردد
بده أي حوزاً فيضمه اذا تلف ولو بأمر سماعي لانه متعدّد اذا حلف المطلوب فان الحاكم يكتب
شهادة الشاهد ويسجلها عنده في سجله ليحلف الصبي اذا بلغ صوناً لحفظ مال الصبي وخوفاً من
موت الشاهد أو تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي فلونكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء
له ولا يحلف المطلوب ثانية فقوله وأجل أي أمر بالسجالة أي اسجد التنازع والدعوى وما عليه
الانفصال في الخصومة لأجل ان يحلف اذا بلغ (ص) كوارثه قبله (ش) يعني ان الصبي اذا مات
قبل بلوغه فان وارثه يحلف الآن ويأخذ ذلك لانه صار له بالتشبيه في الحلف والاستحقاق يشعربه
به الكلام لان قوله فيحلف اذا بلغ معناه ويستحق لانه اذا حلف استحق بالضمير في وارثه للصبي وفي
قبله يعود على البلوغ المفهوم من بلغ (ص) الا أن يكون نكل أو لا في حلفه قولان (ش) أي الا
أن يكون الوارث الذي مع الصغير نكل أو لا عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورتها ان يشهد
شاهد بحق أصغر ولاخيه الكبير فينكل الكبير واستثنى للصغير فسات قبل بلوغه وورثه أخوه
الكبير ففي حلف الكبير عن نصيب أخيه الصغير الذي ورثه منه لانه انما نكل أو لا عن حصته ابن
يونس وهو الذي يظهر ألا ترى انه لو حلف أو لا وأخذ حصته ثم انه ورث الصغير لم يأخذ حصته الا
بيمين ثانية وعدم حلفه لانه قد نكل أو لا فلا ترجع عليه اليمين قولان قال المازري للتأخيرين ولا
نص فيها للتقدمين ^{١٦٤} تنكيت كان ينبغي له أن يقول تردد على عادته اه تت (ص) وان
نكل اكتفى بيمين المطلوب الاولى (ش) يعني ان الصبي اذا بلغ ونكل عن اليمين وارث الصبي
اذا مات قبل بلوغه فانه يكتفى بيمين المطلوب الاولى أي فلا تعاد عليه ثانية على المشهور فقهه وان
نكل أي من استحق عند التأخير وهو الصبي اذا بلغ وورثه اذا مات قبل بلوغه (ص) وان حلف
المطلوب ثم أتى بأخر فلا ضم ^{١٦٥} وفي حلفه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف قولان (ش) يعني
أن من ادعى حقا ماله أو أقام شاهداً ولم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم أتى المدعى بشاهد آخر
فانه لا يضم الى الاول لان شهادة الاول بطلت بنكول المدعى وحلف المدعى عليه لان الحق ثبت
بالشاهد واليمين واذا بطلت شهادة الاول فهل يحلف المدعى مع هذا الشاهد الثاني وهو قول غير
ابن القاسم لانه وان نكل أو لا فقد يظهر له الآن ما يقدم به على اليمين أو لا يحلف وهو قول ابن
القاسم في المبسوط لانه لما نكل أو لا فقد أسقط حقه وعلى القول بأن الطالب يحلف مع الثاني
لونكل عن اليمين هل يحلف المطلوب رد شهادة الشاهد الثاني لانه لم يستفد بيمينه الاولى سوى
رد شهادة الشاهد الاول فيحلف ثانياً رد شهادة الشاهد الثاني وعلى هذا القول لونكل المطلوب
عن اليمين أخذ الطالب الحق بغير عيبين كافي التوضيح أو لا يحلف ثانياً وبسقط الحق لان عيینه قد

عن الحلف ورد اليمين على المدعى عليه (قوله لانه وان نكل أو لا الخ) ظاهره ولو كان حين حلف الطالب عالماً بذلك الآخر وقد تقدم أنه
اذا حلف الطالب المطلوب وله يمينه حاضرة أو كالجعة يعلمها لم تسمع فهذا يحلفه فان حل هذا على انه لا يعلمه أو كان بعيداً أزيد من كالجعة
زال الاشكال الا أنه بعيد من عبارة الشارح (قوله أو لا يحلف وهو قول ابن القاسم) هذا ضعيف والمعتمد كلامه في الموازية (قوله فقد
أسقط حقه) وعلى هذا القول ولو أقام شاهدين

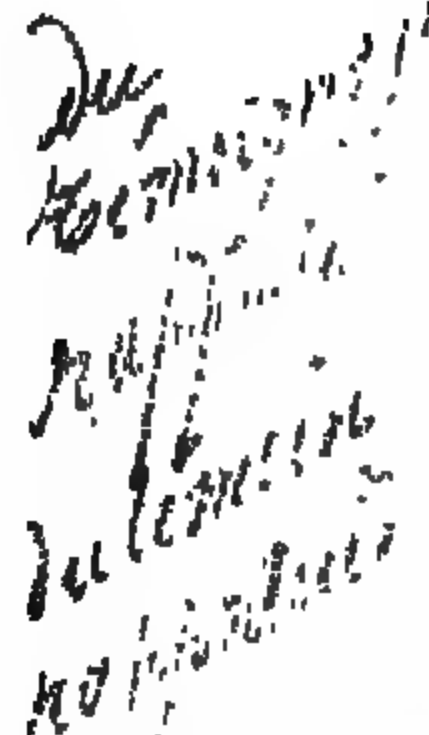
(قوله وهو قول ابن ميسر) بفتح السين (قوله ولا مفهوم لقوله آخر) أي من حيث الاقرار ببل ولو أني بأكثر من واحد الحكم كذلك من حيث انه لا ضم (قوله على بنيه) أي الواقف أو بني غيره (قوله وعقبهم) أي قال طبقة بعد طبقة فقوله وعقبهم أي ثم عقبهم ثم بدليل قوله فيما سيأتي فان مات ففي تعيين مستحقه الخ أي وأوتخذف مع معطوفها كما صرح به في المغني (قوله وأما من الكل) هذا تعهد لما سيأتي من قوله ان في العبارة حذفاً والتقدير أو من كل ولكن يقال لا داعي لهذا التقدير وذلك لان الفقراء التعمير انما هو من الكل والبعض يتيسر فكما أن التعذر حصل من كل البنين وحصل التيسر من البعض يقال التعذر حصل من الجميع وحصل التيسر من البعض قطعاً وقوله بعد فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء مفاده ومتيسرة من بعضهم قطعاً يقال توجه الحلف على البعض وان أمكن لكن فيه الحلف ليستحق الغير لانه لم يتعين لاحد منهم استحقاق اذ ليس ثم واحد الا ويمكن صرفه غيره (قوله ان نكلوا كلهم) قال ابن عرفة لو نكل جميعهم ثم جاء بعدهم البطن الثاني فن قال أخذ البطن الثاني كالأول من آباءهم لم يمكنوا في الحلف لبطان حقهم نكلوا آباءهم وعلى الطريقة الاخرى وهي ان أخذهم (٢١٦) انما هو بعقد الحبس يمكنون من اليمين ولم يضرهم نكلوا آباءهم

وهو الاظهر اه (قوله لم يثبت لواحد حق) أي وبطل الوقف ان حلف المدعي عليه (قوله عدم صحة المعنى) أي لانه لا يرجع بعد النكول حبساً بل يرجع ملكاً للشهود عليه ولا يرجع حبساً وقوله أولزوم العبث ظاهر العبارة أو لا يلزم عليه عدم صحة المعنى بل المعنى صحيح ولكن يلزم العبث في التفریع أي تعقب الكلام بما لم يناسب مع صحة المعنى مع ان المعنى فاسد قطعاً فالاولى حذف ذلك (قوله وهو الصواب) لا يخفى ان محصل ما قاله انه متى وقع النكول في الاول من البعض الموجود بطل الوقف من غير رد اليمين على المدعي عليه والذي ارتضاه عج خلافة وهو انه اذا نكل البعض الموجود فلا بد من

تقدمت فلا تعاد عليه وهو قول ابن ميسر ولا مفهوم لقوله آخر على كلام ابن القاسم في المبسوط وله مفهوم على كلامه في الموازنة وهو انه ان أتى بشاهدين قضى له بهما وقوله فلا ضم وهذا لا يعارض قوله أولاً ووجد ثانياً لان تلك لم يحلف فيها المطلوب (ص) وان تعذر عين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم أو على الفقراء حلف والحبس (ش) يعني ان اليمين إما أن تتعذر من البعض وإما من الكل فقال الاول ان يشهد شاهد واحد على زيد انه وقف داره على أولاده وأولاد أولاده وذريته وعقبه فاليمين متعذرة من أولاد البنين ومتيسرة من البنين الموجودين والحكم ان البعض الموجود يحلف مع الشاهد ويثبت الوقف وان نكل بطل الوقف لكن ان نكلوا كلهم لم يثبت لواحد حق وان نكل البعض ثبت نصيب من حلف ومثل الشاهد المرأتان ومثال الثاني ان يشهد شاهد واحد على زيد انه وقف داره مثلاً على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم ان المشهود عليه يحلف لرشد شهادة الشاهد ويرأى من الوقف فان نكل ثبت الوقف فقوله وان تعذر عين بعض أي أو كل فهنا حذف أو وما عطف وقوله كشاهد الخ مثال المذكور وقوله أو على الفقراء مثال للمقدر وفاعل حلف يرجع لمن يخاطب باليمين وهو البعض الموجود من العقب والمدعي عليه الفقراء بالوقف ثم فرع على الاول قوله فان مات الخ بعد ان فرع على الثاني والحبس فسلك صنعة اللف والنشر المشوش وقرينة امتناع رجوع والحبس الاول عدم صحة المعنى أولزوم العبث في التفریع لانه اذا لم يكن حلف بطل الحبس ولا يستحقه البطن الاول ولا الثاني وما قررنا به كلام المؤلف نحوه للشارح وهو الصواب (ص) فان مات ففي تعيين مستحقه من بقية الاولين أو البطن الثاني تردد (ش) يعني ان من أقام شاهداً على وقف دار مثلاً على جماعة وعقبهم بطناً بعد بطن وحلف معه ونكل الباقيون من أهل طبقته ثم مات فهل يرجع نصيبه الى اخوته من أهل طبقته لان نكلوا عن الحلف على

رد اليمين على المدعي عليه فان نكل يصح الوقف وان حلف بطل فقول المصنف حلف راجع للبعض نصيبهم الموجود في المسئلة الاولى والمدعي عليه في المسئلتين لكن في الاولى بعد نكول البعض الموجود وفي الثانية ابتداء فلا يكون حينئذ من قبيل اللف والنشر المشوش وحاصل المصنف حينئذ ان قول المصنف فان مات مفرع على الاول ولا كلام وقوله والحبس مفرع على النكول في المسئلتين أي نكول المدعي عليه لكن في الاولى بعد رد اليمين عليه وفي الثانية بعد توجيهها ابتداء واعلم أن خلاف الصواب ما قاله ابن غازي فانه جعل فاعل حلف ضمير المشهود عليه أي حلف المشهود عليه لتعذر اليمين من المشهود له كلاً أو بعضاً فان نكل ثبت الحبس في الفرعين لكن يلزم على ما قاله أن يكون قول المصنف فان مات تفرعاً على غير مذكور وذلك اذا نكل المشهود عليه فانه يكون حبساً على الكل ولا يختص به بعض دون بعض وأقول أيضاً يلزم على ما قاله ابن غازي أن لا يطالب البعض الموجود بالحلف لان قول المصنف حلف بجواب ان مع ان حلف المدعي عليه في الاول انما يكون بعد نكول البعض الموجود (قوله ثم مات) ظاهر العبارة اتحد الخالف أو تعدد ولم يبق الا التناكل وسيأتي ما يخالفه فالتناسب لما يأتي له ان يقول فان مات الخالف أي جنسه الصادق بموت بعض الخالفين وبقاء البعض الآخر وهذا أحد تقريرين وسيأتي بيان ذلك

(قوله لانه يضر هنا) أي لانه يقتضي انه على الاول لا يستحق كل البقية بل بعض البقية ويقتضي انه على الثاني لا يستحق كل البطن الثاني بل بعضهم وليس كذلك في الامرين معا هذا وجه الاعتراض وحاصله أن الاعتراض يتوجه على المصنف بالنظر للتبادر من كلامه من أنها تبعية وبجعلها بيانية تدفع ذلك الاعتراض (قوله لان أصل الوقف بشاهد واحد لا بشاهدين) وقد تقدم أن المعتمد أن الوقف يثبت بشاهد واحد (قوله فهذا مخالف له) أما الاول فظاهر وأما الثاني فن حيث القطع بدون ذكر قولين وأجيب عن ذلك بأن ما هنا الحق الذي حلف عليه ثانيا غير الحق الذي نكل عنه أولا بخلاف ما في هذه الاماكن المذكورة اذ الذي أراد أن يحلف عليه ثانيا غير الذي نكل عنه أولا (قوله ظاهر في الناكل على ما فيه) أي من البحث المذكور (قوله هل يحلف ثانيا أولا) فالخلف بناء على أن الأخذ عن الجدي بترك الحبس وعدمه بناء على انه كالورثة هكذا المناسب على ما قاله بعض شيوخنا خلافا لما في عب من العكس فتأمل ثم انك خبير بأن ظاهر عبارة الشارح أن الناكلين على القول الاول يستحقون مع بقية الخالفين الذين لم يتعلق بهم موت وهو أحد تقريرين والتقرير الثاني انه لو بقي بعض من الخالفين أولا (٢١٧) فانهم يختصون به ولا شيء لمن نكل مع من حلف انما

بأخذ الناكل اذا مات كل الخالفين أقول والاول هو الظاهر بتبنيه  ما ذكره المصنف هنا معارض لما ذكره المصنف آخر الهبة ان الصدقة على غير المعين ومثلها الحبس لا يقتضي به أدبوجه اليقين فرع القضاء فإذ كره هنا موافق لظاهر الروايات من عدم حلف المدعي عليه أي في مسألة الفقراء لعدم تعيين طالب (قوله وعلى القول بأنه يستحقه أهل البطن الثاني) أي وهذا القول هو المعتمد (قوله ولم يشهد) شروع في نقل الشهادة وبدأ بذكر الشهادة على حكم القاضي لشبهه بالكونها نقلا لحكمه فقال ولم يشهد على حاكم الخ (قوله شهدوا على حكمي) أي لان قوله ثبت عندى حكم (قوله في الطلاق) أي مثلاً وقوله فلا يشهد عليه إلا بأشهاد أي بأن يقول أشهدوا على حكمي فلو حضر التمثول ولم يشهد

نصيبهم لا يمنع من استحقاق نصيب الخالف الميت كما صرح في تأخير الصبي اذا نكل أخوه الكبير ثم مات الصغير قبل بلوغه أولا يرجع الا الى البطن الثاني لاطلاق حق بقية البطن الاول بنكلهم وأهل البطن الثاني انما يتلقونه عن جدهم المحبس فقوله مستحقه أي مستحق نصيب الخالف الذي مات المفهوم من السياق وقوله مستحقه الاضافة جنسية ومن بيانية لانه مبني لانه يضر هنا أي جنس مستحقه الذي هو بقية الاولين أو البطن الثاني فلا اعتراض وقوله أو البطن الثاني معطوف على بقية وكل من استحق لا بد من يمينه لان أصل الوقف بشاهد واحد وهما من من اليمين بعدم نكل عنها وسيأتي ولا يمنع من أن نكل وتقدم الآن أن يكون نكل أو لا في حلفه قولان فهذا مخالف له وما ذكرناه من أن بقية الاولين يستحقونه بعد الحلف ظاهر في الناكل على ما فيه وأما من حلف ففيه قولان هل يحلف ثانيا أولا وعلى القول بأنه يستحقه أهل البطن الثاني فبعد الحلف وينبغي أن يحلف غير ولد الميت لانه يأخذ بالورثة (ص) ولم يشهد على حاكم قال ثبت عندى الا بأشهاد (ش) يعني أن الحاكم اذا قال ثبت عندى لفلان على فلان كذا أو في أمر عام فانه لا يشهد على قوله حتى يقول أشهدوا على حكمي وينبغي أن يكون مثل ثبت عندى ما اذا سمعه يقول حكمت بكذا في الطلاق فلا يشهد عليه الا بأشهاد وقوله الا بأشهاد أي ويكون حكما وفائده أنه يكون تعديلا للشاهدين فلا يقبل تجريحهما (ص) كاشهد على شهادتي أو رأه يؤديها (ش) هذا شروع في الكلام على شهادة النقل وعرفه ابن عرفة بقوله النقل عرفا اخبار الشاهد عن سماعه شهادة غيره أو سماعه إياه لقاض فيدخل نقل النقل ويخرج الاخبار بذلك لغير قاض اه قوله الشاهد أخرجه من ليس بشاهد اذا أخبر بما سمع لا على وجه الشهادة أو أطلق الشاهد على من تحمل الشهادة قوله عن سماعه شهادة غيره معناه انه أخبر عن الذي سمعه بذلك كرسالة عنده وعن سماعه متعلق باخبار والضمير عائدا على

(٢٨ - خرشي سابع) فلا يتقوله هذا الذي حضر عنده كما في شب وذكر في له مانصه ثم ان ما ذكره المؤلف موافق لما ذكره في محث الاداء من قوله وأفاد أن أشهدهما أن ما فيه حكمه أنه اذا لم يشهدهما وسمعا قوله ما فيه حكمي فانما لا يشهدان وهو كذلك عند أشهب ولكن قول ابن القاسم وابن الماجشون خلافه فانما يشهدان حيث سمعا يقول ما فيه حكمي وان لم يشهدهما انتهى وقوله ويكون حكما أي بجهة الشهادة وقوله فلا يقبل تجريحهما أي بل ذلك تعديل وظاهره مطلقا (قوله كاشهد الخ) هذا مثال لحذوف معطوف على حاكم أي أو شاهد يشهد بشهادة الا بأشهاد وما هو بمنزلة فقوله كاشهد على شهادتي مثال للأشهاد وقوله أو رأه يؤديها مثال لما كان بمنزلة (قوله لقاض) متعلق بقوله اخبار الشاهد يدل عليه قوله بعد ويخرج الاخبار بذلك لغير قاض واللام زائدة لتقوية العامل ثم وجدت ما يقوى ذلك (قوله لا على وجه الشهادة الخ) أي احتراز عما اذا أخبر زيد القاضي بأنه سمع عمر أيد كرسالة عنده ليكن اخبار زيد القاضي ليس على وجه الشهادة فلا يكون ذلك نقلا فقوله لا على وجه الشهادة من نبط بقوله اذا أخبر كما هو المتبادر وقوله أو أطلق الشاهد أي في قوله اخبار الشاهد على من تحمل أي لا على من أدى إلا أن هذا المعنى لا يناسب ما قبله كاتين فتأمل (قوله أخبر عن الذي سمعه بذلك كرسالة عنده) أي لا عند القاضي أي تحمله هو والمتبادر أي بأن سمع زيد يقول أشهد على عمرو بكذا وأشهد على

مسألة
الكتاب
المجلد
العدد
الصفحة

(٢٩١)

١٦٥٩
١٦٦٠

شهادتي فيرجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي ويحتمل أن يصور عما إذا أدى الشهادة عند القاضي وكان ذلك بحضوره فيرجع لقول المصنف أو رآه يؤديها ويكون معنى قوله شهادة عنده أي أداء والاولى قصره على الاول فيرجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي ويقول ولو تسلسل فيدخل نقل النقل في هذا (قوله والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد) لا يخفى أن المعنى على هذا أو اخبار الشاهد عن سماعه الاخبار لا يخفى أن هذا يصور بما اذا سمع اخبار الشاهد للقاضي فيرجع لقول المصنف أو رآه يؤديها فلا يكون ذلك نقل نقل وهو الظاهر والمتبادر ونقل النقل يدخل في الاول ويصور بما اذا سمع الاخبار لغير قاض كما اذا سمع زيد عمر يقول أنا سمعت خالد يقول أنا أشهد بكذا فإثلا إلى أشهد على شهادتي وأنت ياريد تشهد على شهادتي فهذا نقل نقل وهي من أفراد قول المصنف أشهد على شهادتي فقول الشارح وذو كره هذه الزيادة ليدخل نقل النقل يصور بهذه مع أن نقل النقل يدخل بالطرف الاول كما قال فلا حاجة لهذه الزيادة بل سماعه الاخبار عن غير القاضي لا يلزم منه نقل النقل بأن يقول أنا سمعت زيد يخبر قائلًا أنا أشهد على فلان بكذا لفلان وأشهد على شهادتي فهذه نقل فقط لا نقل نقل وقوله يعود على الغير لا يخفى أن المعنى حينئذ أو اخبار الشاهد عن سماع الغير الشهادة أي أدائها أي اخبار الشاهد أي كزيد يخبر القاضي اخبارنا شاعن سماع عمر والشهادة عند القاضي أي أدائها أي بأن يكون سمع عمر وخالد يؤدي الشهادة عند القاضي (٢١٨) فيخبر زيد الشاهد عند القاضي بذلك حالة كون عمر يقول لزيد أشهد

الشاهد وشهادة مفعول لسماعه وقوله أو سماعه أي عطف على السماع والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد وإياد عائد على الاخبار وذو كره هذه الزيادة ليدخل نقل النقل وفي نسخة أيها فضمير سماعه يعود على غيره في قوله شهادة غيره وضمير أيها يعود على الشهادة وأدخل بها أيضا نقل النقل وقوله كاشهد على شهادتي ولو تسلسل ولا يطلب بتاريخ النقل وقوله أو رآه يؤديها مثال لما هو منزلة الاشهاد لان سماعه لأداء الشهادة عند القاضي ينزل منزلة قوله أشهد على شهادتي (ص) أن غاب الاصل وهو رجل يمكن لا يلزم الاداء منه (ش) يشير بهذا إلى أن شرط جواز النقل أن يتعذر حضور شاهد الاصل أو يتعسر حيث كان رجلا فال حاضر القادر على الاداء لا يجوز النقل عنه وأما ان كان الاصل امرأة فانه يجوز النقل عنها مع حضورها للضرورة ولا يشترط غيابها كالرجل والغيبة التي يسوغ النقل معها هي ما فوق البردين فقوله يمكن متعلق بغاب أي غاب في مكان لا يلزم الشاهد الاداء منه وهو ما فوق البردين سواء كان الشيء المشهود فيه مالا أو وحدا وقيل يشترط في صحة النقل في الحدود أن يكون الشاهد الاصل غائبا غيبة بعيدة فوق الثلاثة الايام واليه أشار بقوله (١٦١٢) ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام أو مات أو مرض معطوف على غاب أي وكذلك يصح النقل اذا كان الاصل قد مات أو كان مريضا مرضا شديدا يتعسر معه الحضور إلى محل أداء الشهادة (ص) ولم يطرأ فسق أو عداوة بخلاف جن (ش) يعني أن شرط صحة النقل أيضا أن لا يطرأ على الشاهد الاصل فسق أو عداوة بينه وبين المشهود عليه قبل أداء الشهادة فلور زال الفسق عن الاصل فهل ينقل عنه بالسماع

على شهادتي فزيد نقل عن عمرو وعمرو نقل عن خالد فكان خالد يقول لعمر وأشهد على شهادتي بالقوة وعمر يقول لزيد أشهد على شهادتي بالفعل فقد نقل زيد للقاضي عن عمرو وعمرو نقل عن خالد ويحتمل ما هو أعم من الاداء والتحمل أما الاداء فقد علمته وأما التحمل فبان يخبر زيد القاضي اخبارنا شاعن سماع عمرو وشهادة من خالد تحملا أي بأن يخبر خالد عمرا بما شهد به تحملا فإثلا له أشهد على شهادتي ويخبر عمرو زيدا بذلك فإثلا له أشهد على شهادتي فظهر من ذلك أنه نقل نقل والذي يظهر أن ابن عرفة أشار إلى الأمرين اللذين أشار لهما المصنف بقوله كاشهد على شهادتي أو رآه يؤديها

٤٩١

فقوله أو عن سماعه الاخبار أي لقاض ويرجع لقول المصنف أو رآه يؤديها وقوله أو عن سماعه شهادة غيره راجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي أي سمع زيد عمرا يذ كر شهادة عنده أي لا عند القاضي فإثلا له أشهد على شهادتي كان ذلك اذا كر شهادة عنده مباشرة أو بواسطة فيدخل نقل النقل في الطرف الاول كما هو المفهوم من المصنف أي لانه لا يفهم من المصنف نقل النقل الا في الطرف الاول الذي هو قوله كاشهد على شهادتي أي ولو تسلسل ثم انك خبير بأنه يمكن ترجيع نسخة أيها بالنسخة أيها ويراد بالشهادة أدائها ويرجع الضمير للشاهد وترجع الضمير للغير خروج عن الظاهر (قوله هي ما فوق البردين) هذا يعين الالتفات إلى ذلك دون مفهوم قول المصنف لا تكسافة القصر (قوله وقيل يشترط الخ) كلام هذا الشارح ككلام بهرام بقيد ضعف قول المصنف ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام ولكن كلام المواق يفيد اعتماد ما مشى عليه المصنف (قوله ولم يطرأ فسق) معطوف من حيث معناه على غاب الاصل أي وبقي على حاله (قوله بخلاف جن) أي طرأ وجن فهو على حذف مضاف ولم يقل لا جن مع كونه أخصرا لان لا تعطف بعد النقي (قوله أو عداوة بينه وبين المشهود عليه) وأما لو حصل عداوة بين الشاهد الاصل ومن نقل عنه فانه لا يضر لانه ليس شاهدا عليه (قوله قبل أداء الشهادة) لا يخفى أن هذا يخالف ما سمي في له من أن قوله قبل الحكم راجع للمسائل الثلاثة وهما تقرير أن وحاصل ما في ذلك أن الصور ثلاث وذلك إما أن يطرأ واحد من الثلاثة بعد التحمل أو بعد الاداء أو بعد الحكم

فان طرأ بعد الحكم فلا ضرر في الثلاثة وان طرأ واحد بعد الحمل وقبل الاداء ضرر وان طرأ واحد بعد الاداء وقبل الحكم فأحد القولين يقول ببطالان الشهادة في ذلك وهو ما أشار به بقوله وقوله قبل الحكم راجع للسائل الثلاث والثاني وهو المعتمد أن قوله قبل الحكم راجع لاخبر أعي الت. كذيب وأما الفسق والعداوة فطر وهما بعد الاداء وقبل الحكم لا يضر وهو ما أشار به بقوله قبل ادعاء الشهادة (قوله مع أنه مشبه به) أي مع ان الجن مشبه بالمرض فشيء من أشبهه والبائع عن اللام (قوله شك الاصل) وأولى الظن أي في المشهود عليه أو في المشهود به وكذلك لو شك هل أودعه الشهادة أولا (قوله ونقل عن كل اثنان) أي يتقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان لا يفهم من قوله كل واحد اثنان انه لا بد من أربعة يتقاون عن الاثنين في غير الزنا بل اثنان يكفيان في النقل عن اثنين لكن باتيان لكل شخص من الاثنين ويصح أن يشهد على كل واحد اثنان كما افصح به (٢١٩) بعض الشراح وقوله وفي الزنا صورة نقل الأربعة

في الزنا ان توجه الأربعة لكل واحد من الشهود الأصلية ويتقاون عنهم وصدق عليه انه نقل عن كل واحد أربعة ولو كانت الأربعة واحدة وفي الزنا اذا نقل اثنان عن واحد ونقل عن الثاني واحد من الاثنين المذكورين وآخر من غيرهما فان النقل صحيح وفي بهرام ما وافقه وفي المواقي لا يجوز ولعله لأن ترك أحد الناقلين الشهادة مع من نقل عنه أو لا عن الآخرية وقوله وفي الزنا معطوف على مقدر أي ونقل عن كل اثنان فيما عدا الزنا وفي الزنا أربعة فقد عطف معمولين على معمولين لمعامل واحد (قوله اذا الرابع لم يشهد على شهادته اثنان) قضيته انه لو شهد على ثلاثة أربعة وعلى واحد اثنان انه يكفي لكن قضية كونها مانعة خلوع على كلامه أنه لا يكفي وقوله وأخرى عن كل واحد اثنان قضية كونها مانعة خلوع أن ذلك لا يجوز إلا ان يقال دامقهم يوم بالاولية (قوله معطوف على قوله عن كل) فيه تسامح بل قوله اثنان معطوف

الاول أو حتى يأذن له بانيافيه خلاف بخلاف ما لو طرأ جنون على شاهد الاصل فانه لا يقدح في النقل عنه ولم يكتف المؤلف بالمرض عن الجن مع أنه مشبه به لانهما كان مانعا من قبول الشهادة بخلاف المرض عما يتوهم منع النقل عن حصل له (ص) ولم يكذب أصله قبل الحكم (ش) يعني ومن شرط صحة النقل أيضا ان لا يكذب الاصل فرعه قبل الحكم بشهادة النقل لان تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة وشك الاصل مع جزم الفرع بمنزلة الانكار فقوله قبل الحكم راجع للسائل الثلاث ومراعاة قبل الحكم بشهادة النقل (ص) والامضى بلا غرم (ش) أي والابان كذب الاصل فرعه بعد الحكم فانه يعضى ولا غرامة على الشهود لانه لم يقطع بكذبهم والحكم صدر عن اجتهاد فلا يتقض ومثله ما اذا طرأ فسق أو عداوة بعد الحكم (ص) ونقل عن كل اثنان ليس أحدهما أصلا وفي الزنا أربعة عن كل (ش) يعني ان شرط النقل في غير الزنا دليل ما بعده ان يتقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان ليس أحدهما من شهود الاصل لانه اذا كان أحدهما من شهود الاصل صار الحق كأنه انما ثبت بشاهد واحد وفي الزنا أن يتقل عن كل واحد من الأربعة أربعة شهود فلو شهد ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الأربعة لم يتم الحكم اذا الرابع لم يشهد على شهادته اثنان ولا بد أن يقول شهود الزنا ان يتقل عنهم اشهدوا عنا ان رأينا فلا يترتب وهو كالمرد في المسحلة ولا تجب التفرقة في الناقل بخلاف الاصول وقوله (أو عن كل اثنين اثنان) معطوف على قوله عن كل الخ أي أو أربعة عن كل اثنين اثنان منهم وأخرى عن كل واحد اثنان وأما اذا نقل اثنان عن ثلاثة واثنان عن واحد فقال في التوضيح ان هذه الصورة لا تدخل على المشهور وتدخل على قول ابن المباحسون اه وتأمل وجهها قال وأعمال تدخل على المشهور لانه اشترط أن يكون عن كل اثنين اثنان اه أي فعند المؤلف المشهور لا يشهد اثنان على ثلاثة بخلاف قول ابن المباحسون فانه يكفي عنده ذلك وبعبارة أو مانعة خلوع أي لا يخلو الحال عن هذا أو عن هذا فيصير العناد بينهما حقيقيا فتخرج صورة التوضيح لا مانعة جمع لانه يصدق بها (ص) ولحق نقل بأصل وجاز تركية ناقل أصله (ش) يريد انه يجوز تلفيق الناقل مع شهود الاصل فاذا شهد اثنان بالرؤية بالزنا ونقل اثنان عن اثنين عت الشهادة وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقل عن واحد عت الشهادة على المشهور ويجوز للرجل أن يزكي رجلا وينقل عنه شهادته بخلاف تركية أحد

على قوله أربعة والتقدير وفي الزنا ما أربعة عن كل واحد اثنان عن كل اثنين (قوله وتأمل وجهها) أي وجهه جوازها ولعله لان المدار على ان يتقل عن كل واحد اثنان أو وجهه منعها ولعل وجه المنع ان الاثنين اللذين سمع من الواحد ينزلان منزلة وهو على تقدير لو أدى مع الاثنين الناقلين عن الثلاث لما عت لعدم وجود الأربعة (قوله فيصير العناد بينهما حقيقيا) التفرع لا يناسب ما قبله أي لا يخلو الحال عن هذا أو هذا إيمان يشهد عن كل واحد أربعة أو يشهد عن كل اثنين اثنان في خلاص ذلك لا يصح النقل في شهادة الزنا (قوله بأصل) البائع عن أي مع أصل وقوله والاضافة أي اضافة أصل وقوله بل أخرى غير أي فيجوز أن يزكي واحد من الشهود غير الذي نقل عنه بالاولى

(قوله ناقل عن رجل) أي فالمرأتان والرجل ناقلان عن الرجل وقوله أو امرأته الخ فإذا شهد امرأتان في مال أي مع المين وأريد النقل عنهم ما فينقل عن كل امرأتهما رجل واحد وأما أن قال رجل والمرأتان يتقلان عن هذه المرأة ثم يتقلان عن المرأة الأخرى (قوله ولو تعدا) يحتمل أن يكون فعلا ماضيا أو مصدرا خبر المكان محذوفة ويوجعان أدبا ويسجنان مدة طويلة (قوله لارجوعهم) أي وحينئذ يكون معطوفا على معنى ما تقدم أي واعتبر التلفيق لارجوعهم أي بعد الحكم والاستيفاء كما هو مفاد شارحنا وكذا قبل الاستيفاء وبعد الحكم في المال فلا يتقضى اتفاقا وكذا في (٣٣٠) الدم على أحد قولي ابن القاسم وهو المشهور فيستوفى (قوله والمعنى

ان الشاهدين) هذا حل المصنف على ما قال ويكون قوله بعد أما لورجعتا نفسا قول المصنف لارجوعهم (قوله لا اعترافهما أنهما شهدا الخ) هذا ظاهر في سقوط الاولى وأما الثانية فلا اعترافهما بعدم عدالتهما حيث شهدا على شك (قوله وقال أشهب) هذا هو القول الضعيف الذي رد عليه المصنف بقوله ولو تعدا وقوله بقرينة الخ أي وذلك لان غرم الدية انما يكون بعد الاستيفاء (قوله وبعبارة ونقض الحكم الخ) هذه العبارة

مقابلة للعبارة الاولى لان قوله حيث الامكان أي بان لم يحصل الاستيفاء والعبارة الاولى جلت كلام المصنف على ما بعد الاستيفاء والعبارة الثانية أحسن لان الاولى عبرت بالنقض عن غرته والخاص بالقتل كانت الشهادة بالقتل عمدا واقتص من المشهود عليه وقدم المشهود بقتله حيا فالدية في مال الشاهدين ولا شيء على الإمام ولا على من قتله وان كانت الشهادة بالقتل خطأ فان أخذت الدية من عاقلة القاتل رجعت العاقلة على من أخذها منهم وهم المستحقون للدية فان كانوا معدمين رجعوا على من شهد بالقتل لانهم السبب في

الشاهدين لصاحبه فانه لا يجوز ولا إضافة ليست للتقييد بل أخرى غيره ثم ظاهره ان التزكية وقعت بعد النقل وهو صحيح وكانهم لم يتطروا للثمة في ترويح نقله لانه خفف فيها ما لا يخفف في الشهادة الاصلية وعكس كلام المؤلف لا يجوز لان الثمة في هذه أقوى منها فيما قبلها (ص) ونقل امرأتين مع رجل في باب شهادتهما (ش) أي وجاز نقل امرأتين مع رجل ناقل عن رجل أو امرأته في الاموال أو ما يؤل اليها أو كالولادة والاستهلال وعيب الفرج أما نقل النساء لا مع رجل فانه لا يجوز أصلا فالمراد بيباب شهادتهما ما قبل شهادتهما فيه استقلال أو مع عين أو مع رجل أما لا يجوز شهادتهما فيه كالطلاق والعق و نحوه ما فلا يجوز نقلهن فيه انفرن أو كن مع رجل (ص) وان قالوا هم نابيل هو هذا سقطت لارجوعهم وغرما لا اودية ولو تعدا (ش) هذا افتتاح لباب رجوع الشهود عن الشهادة فكان عليه أن يؤخره عن قوله لارجوعهم بان يقول لارجوعهم كقولهم وهم نابيل هو هذا ويترك قوله سقطت والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص عند القاضي ثم قال بعد الشهادة وقبل الحكم بهما وهما بل الحق انما هو على هذا الشخص لا يخرج الا اول فان الشهادة الاولى والثانية تسقط لاعتراقهما انهما شهدا على الوهم والشك وأما لورجعتا عن شهادتهما بعد الحكم فان الحكم لا يتقضى سواء كان الحكم بمال أو بنفس وسواء تعدا الزورا ولا قال ابن القاسم اذا رجعتا في طلاق أو عتق أو دين أو قصاص أو حد أو غير ذلك فانها يضمنان قيمة المعتق وفي الطلاق ان دخل بالزوجة فلا شيء عليهما وان لم يدخل ضمنان نصف الصداق للزوج ويضمنان الدين ويضمنان العقل في القصاص في أموالهما اه وقال أشهب يقتض من الشاهدين في العمد واستقر به المؤلف كأنهم قتلوا نفسا بغير شبهة (ص) ونقض ان ثبت كذبهم كحياته من قتل أو جبه قبل الزنا (ش) يعني ان الشهود اذا ثبت كذبهم فان الحكم يتقضى كما اذا شهدوا ان فلانا قتل فلانا فاقتص منه ثم قدم المشهود بقتله حيا أو شهدوا ان فلانا زنى فحد ثم تبين انه محجوب من قبل ذلك الزنا وفائدة نقض الحكم بعد الاستيفاء الغرم بقرينة قوله وغرما لا اودية وبعبارة ونقض الحكم أي حيث الامكان كما قال ابن الحاجب وبهذا يعلم ان قوله وغرما متعلق بمسألة الرجوع مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء لكن مع غرامة الدية يوجعان أدبا ويسجنان مدة طويلة كما في المواق (ص) ولا يشاركهم شاهد الا حصان كرجوع المزكي (ش) يعني انه اذا شهد عليه أربعة بالزنا واثنان بالاحصان فرجم ثم رجعوا كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الا حصان لانهم لم يضيء فاعيا للزوج والغرامة كلها على شهود الزنا كما انه لا غرامة على المزكي اذا رجع فقط أو رجع هو وشهود الاصل لان الحق بغيره أخذ وانما الغرامة على الشاهدين لانهم ما قام الحق (ص) وأدباني كقذف (ش) يعني أنهما اذا

أخذها ولا رجوع للغرم من الولي والشهود على الآخر اه (قوله وبهذا يعلم الخ) يردان يقال اذا كان النقض حيث الامكان وهو عدم حصول الاستيفاء فلا يأتي غرم فواجه قول المصنف وغرما واصل الجواب ان قول المصنف وغرما الخ ليس متعلقا بهذه المسئلة لان هذه المسئلة ليست من مسائل الرجوع بل متعلقة بمسئلة الرجوع الذي هو قوله لارجوعهم اذا حصل حكم ثم حصل الرجوع ولو لم يحصل استيفاء على ما تقدم تفصيله وقوله مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء أي اذا ثبت الكذب بعد الاستيفاء فلا واجب اذ ذلك الا الغرم فقط وهي غير صورة المصنف على العبارة الثانية وصورة المصنف على العبارة الاولى

(قوله قد الخ) كذا النقل عن سحنون وظاهر ما فهمه من أن ما أورجعهما من الأدب عليه ما سوا ما حصل الاستيفاء بعد ذلك أم لا ولعله غير مراد لكون الاستيفاء مستند إلى شهادتهم (قوله ومثل القذف الضرب) أي دخل تحت الكاف ما أوجب التعزير وذلك لأن القذف يوجب الحد والضرب والشتيم يوجب التعزير والحاصل أن مدخول الكاف ما ليس فيه مال ولا دية ويقوت المصنف حينئذ أدبهم ما قيم فيه غرم وقد تقدم وإن جعل مدخول الكاف شاملا لما فيه غرم كغصب أو سرقة ثم لما رجعا بعد الاستيفاء وغرم ما المال ودية اليد فيؤدى بأن أيضا ويقيد الأدب فيما مر في النفس بالاولى ومحل أدبهم ما في رجوعهم ما في كعنف حيث تبين كذبهم ما تعدا فان تبين أنه شبهه عليهم ما فلا أدب وإن أشكل فقولا (قوله وسواء حد الخ) لا يخفى أنه يعني عن هذا قوله أو بعده وقبل الاستيفاء (قوله على المشهور لا اعتراؤه الخ) مقابل المشهور يحدون كلهم (قوله تمت باجتهاد القاضى) وانما تمت (٣٣١) الشهادة مع تبين فسق البعض دون تبين رقه أو كفره

فانه يتقضى لأن الفسق قد ينجفى فالتقاضى معذور فلم يتقضى حكمه مع تبين الفسق وأما الرق والكفر فالغالب ظهورهما فالتقاضى قد حكمه مقصرا فينقض حكمه ثم إذا علمت ذلك فنقول هذا مخالف لما تقدم من أن الحكم يتقضى إذا ظهر أن أحد الشهود فاسق كما إذا ظهر أنه عبدا أو صبي والحاصل أن المطابق للفسق أنه الفاسق كالعبد في حد الجميع قبل الحكم وبعده وقبل الاستيفاء وأن الفاسق يفارق العبد في عدم حد الجميع بعد الاستيفاء فهو محل مفارقة فيما ونص المدونة أن علم بعبد الرجم والجلد إن أحدهم عبدا حد الشهود أجمع وإن كان مستخوطا لم يحدوا حد منهم لأن الشهادة قد تمت باجتهاد الامام في عدم التهم ولم تتم في العبد الخ (قوله وولد الزنا كذلك) أي يلحق وولد الزنا بالعبد فيما لا تقبل فيه شهادته وقوله والمولى عليه أي ملحق بالعبد أى في جميع الحدود لا في خصوص شئ كما قيل في الذي قبله وقوله انظروا في عبارة تبين وكذا الحقوا

شهدا على شخص أنه قذف شخصاً أخذ المشهود عليه ثم رجعا عن شهادتهما واعترافا بالزور فانهما يؤدى بأن أدبهما لا يغير مانه ولا نفسا فيطلبان بديتها ومثل القذف الضرب والشتيم ونحو ذلك (ص) وحد الشهود الزنا مطلقا (ش) يعني لو شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجعوا عن شهادتهم فانهم يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سوا رجوعا قبل الحكم أو بعده وقبل الاستيفاء أو بعده وسواء حد المشهود عليه أم لا وقوله (ص) كرجوع أحد الأربعة قبل الحكم وبعده حد الرابع فقط (ش) تشبيهه في وجوب حد الأربعة يعني أنه إذا شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجع واحد منهم قبل الحكم فان الشهود الأربعة يحدون حد القذف لأن الشهادة لم تكمل أما لو رجع أحد الشهود بعد الحكم فانما يحد الرابع فقط على المشهور لا اعتراؤه على نفسه بالقذف دون غيره والحكم نافذ تام بشهادة الأربعة فيستوفى من المشهود عليه ما شهد به عليه بخلاف ما إذا ظهر بعد الحكم أن أحد الأربعة عبدا فان الحد على الجميع فان تبين أن أحدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على واحد منهم لأن الشهادة تمت باجتهاد القاضى وألحقوا بالعبد الكافر والاعمى أى فيما لا تقبل شهادته فيه وولد الزنا كذلك والمولى عليه انظر تبين أن أحد الأربعة عبدا فيحد الرابع والعبد (ش) يعني لو شهد ستة على شخص بالزنا فاقسم عليه حد الزنا ثم رجع اثنان من تلك الستة فانه لا غرامة عليهم ما ولا حد عليهم ما كقائدين شهدا ما أربعة أن المقتوف قد زنى ولكن على كل منهما الأدب الشديد بالاجتهاد فلو تبين بعد الاستيفاء وبعده رجوع الاثنين أن أحد الأربعة الباقية عبدا فانه يحد الرابع والعبد وحد نصف حد الحر وعلل حد الثلاثة في كتاب محمد بن أبي الحنفية بحد الأربعة بطل أحدهم لكونه عبدا ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة فان قلت قد مر أنه إذا ثبت أن أحد الأربعة عبدا يحد الجميع وهنا جعلتم الحد عليه وعلى الرابعين فقط قلت لانه في الاولى لم يبق أربعة غيره بخلاف ما هنا فانه بقي خمسة غيره لأن شهادة الرابعين معمول بها في الجملة ألا ترى أن الحكم المترتب عليهم لا يتقضى (ص) وغرم فقط ربع الدية (ش) يعني أن الرابعين يغرمان فقط ربع الدية لأن ما زاد على الثلاثة ولو كثروا في حكم الشاهد الواحد تكمله النصاب وأما العبد فانه لا غرامة عليه لانه لم يرجع عن الشهادة وتقدم انه يحد ولا غرامة ولا حد على الثلاثة الباقين إذ شهد معهم اثنان ولا عبرة في حقهم برجوع من رجع (ص) ثم إن رجع ثالث

بالعبد الا عى وولد الزنا والمولى عليه والكافر قتل (قوله تبين أن أحد الأربعة عبدا) أي أو كافر لا فاسق (قوله بشهادة أربعة) أنت خير بأن العدد لا مفهوم له فلا ينافى أنه يقيم بأكثر ولكن لما كان أقل ما يتحقق به الحد الأربعة اقتصر عليها وقوله بطل أحدهم لكونه عبدا لا يخفى أن هذا انما يقتضى حد العبد فقط وليس فيه ما يشير إلى علة حد الرابعين (قوله لانه لم يرجع عن الشهادة) الاولى ما علل به ابن مرزوق من أن ماله ليس له وأما تعليله المذكور فينبغي أن يرجع لغرم وليس الامر كذلك ويجب أن المعنى لانه لم يعتبر برجوعه وأن يرجع فلا يعتد به (قوله ثم إن رجع ثالث) أي بعد رجوع اثنين من ستة ولم يقين في المسئلة عبدا وليس راجعا لما يليه وانما هو معطوف على قوله رجع اثنان من ستة يدل عليه قوله حد هو والسابقان ولو كان راجعا لما يليه لقال هو والسابقون بصيغة الجمع وأيضا انما أتى بمسئلة العبد على وجه الاستثناء فهي بحسب التبع والمقصود بالذات ما قبلها

(قوله وأما على قول ابن القاسم الخ) هو المذهب (قوله ودية الأعضاء تدرج) أي فلا اعتراض على ابن الحاجب لانه عزاه لمحمد وأما المصنف فلم يعزه فهي معارضة التي قبلها البيهقي على مذهب ابن القاسم فيعرض على المصنف والخاصل أن ما قاله المصنف ضعیف لانه مبني على ضعف هذا حاصل الشارح الآن عج قال في تقريره ينبغي أن المذهب ما قاله المصنف أي لانه لا غرامة في بناء مشهور على ضعيف (قوله فانه يجاب الى ذلك ويمكن منه) وفائدة يمكنه غرمه ماله وظاهره تمكينه من اقامتها ولو عجزه القاضي عن اقامتها حيث نسبها وقت غرمه بشهادة الشاهدين وأقر على نفسه بالهجر وأما ان عجزه وهو يدعي حجة فلا تسمع بينته ولا بد من كونه يحلف على النسيان (قوله كما اذا التمس الخ) ظاهره ولو عجز القاضي المدعي (قوله كان يشاع) أي وكأقامته على رجوعهما شاهدا غير عدل أو امرأتين فيما ليس بمال ولا آبل اليه كطلاق وعق (قوله يعني أن الحاكم الخ) ومثل الحاكم المحكم أي ويكون علمه باقراره بذلك وأما شهادة البينة بذلك فالفهم من المدونة انه ليس كذلك ويقتص منه بالاولى لو حكم من غير استناد لبينة (قوله لا من الشهود) وسواء تعمدوا أم لا فانه لا قصاص عليهم لانه انما مات بحكم القاضي لا بشهادتهم (قوله اقتص منهم ما) أي ولا شيء على من باشر القتل لانه ما مور بالشرع (494)

حد هو السابقان وغرموا ربع الدية وربع فتنصفا (ش) يعني لو شهد ستة بالزنا على رجل فرجم ثم رجع منهم اثنان فلا غرم ولا حد كما مر فان رجع ثالث فان حد القذف واجب على الثلاثة لان الباقي ثلاثة ولذا حد السابقان لان الحد انما كان انتفى عنهم البقاء أربعة بعدهما وقد زال برجوع الثالث وعليهم غرامة ربع الدية فقط أثلاثا فان رجع رابع فانه يحد بالقذف وعلى الاربعة نصف الدية أرباعا فان رجع خامس فثلاثة أرباع الدية بينهم أخماسا فان رجع سادس فجميعها بينهم أسداسا وسكت المؤلف عن هذا لوضوحه (ص) وإن رجع سادس بعد فق عينه وخامس بعد موخته ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدم العين كالاول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط (ش) يعني انه اذا شهد ستة على محسن بالزنا فأمر الحاكم برجه فلما شرعوا في رجه فقتل عينه فراجع سادس بالنسبة الى الباقي ثم أصابته موضحة فراجع خامس بالنسبة الى الباقي ثم ذهبت روحه فراجع رابع بالنسبة الى الباقي فعلى الاول سدم دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضحة لانها حصلت بشهادة خمسة هو أحدهم وعليه أيضا سدم دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثالث وهو الرابع بالنسبة الى الباقي ربع دية النفس فقط لانها ذهبت بشهادة أربعة هو أحدهم ولا يغرم شيئا من دية العين ولا من دية الموضحة لان دراجهم في النفس كما يأتي واندرج طرف * واعلم ان ما أوجب الغرم على هذا السادس والخامس الاربعون هذا الرابع فلولا رجع فانه لا غرامة على واحد منهما بدليل قوله بعد ذلك وان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع وهذا الفرع لمحمد بن المواز وعزاه ابن الحاجب ولما شرحه في التوضيح قال هذا مبني على مذهبه أن الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء وأما على قول ابن القاسم انه يستوفي فينبغي أن يكون على الثلاثة الرابعين ربع دية النفس دون دية العين والموضحة لانه حينئذ قتل بشهادة الستة ودية الأعضاء تدرج كما مر (ص) ويمكن مدع رجوعا من بيعة كمين ان أتى بطلخ (ش) يعني أن المشهود عليه اذا ادعى ان من شهد عليه قدر رجع عن شهادته وطلب اقامة البينة على ذلك فانه يجاب الى ذلك ويمكن منه كما اذا التمس المشهود عليه من الشاهدين اتم ما لم يرجع عن شهادتهما فان حلفا برئان الغرامة والاحلف المدعي انهما رجعا وأغرمهما ما اتلفا فان نكل فلا شيء لهما عليهما ومحل توجه الممين على الشاهدين بدعوى المشهود عليه رجوعهما عما شهدا به ان أتى المشهود عليه بطلخ أي بشبهة في دعوى الرجوع كان يشاع بين الناس أن فلانا وفلانا رجعا عن شهادتهما (ص) ولا يقبل رجوعهما عن الرجوع (ش) يعني أن الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجعا عن رجوعهما ذلك فانه لا يقبل منهما ويغرمان ما اتلفا بشهادتهما كالراجع المتماضي (ص) وان علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص (ش) يعني أن الحاكم اذا علم بأن الشهود الذين شهدوا عنده بالجور وحكم بشهادتهم فانه يقتص منه لامن الشهود وسواء باشر القتل أم لا وكذا يقتص من ولي الدم حيث علم بكذبهم وتعمده وحده وان علم القاضي والولي بالكذب اقتص منهما ولا مفهوم لقوله بكذبهم بل وكذلك بقية القوادح (ص) وان رجع عن طلاق فلا غرم كعفو القصاص (ش) لما فرغ من الكلام على الرجوع عن الدماء شرع الا أن يشكم على الرجوع عن الفروج والمعنى أن الشاهدين اذا شهدا على شخص بطلاق زوجته وحكم بذلك القاضي ثم رجعا عن شهادتهما فانه لا غرامة عليهما للزوج لانهما لم يفوتا عليه الا الاستمتاع وهو لا قيمة له هذا ان كان الزوج قد دخل بزوجه واليه الاشارة بقوله (ان دخل) فان لم يكن دخل فانهما يغرمان

هذا هو المذهب
الذي عليه
المصنف
في هذه المسألة
والقاضي لا يشهدتهم
القتل لانه ما مور بالشرع

له نصف الصداق الذي غرمه للزوجة واليه الاشارة بقوله (والاقتصاف) هذا هو المشهور وهذا بناء على انها لا تملك بالعقد شيئاً والمذهب انه تملك بالعقد النصف وعليه فلا غرم لانهم لم يفوتوا عليه شيئاً لان الزوجة استحققت النصف بالعقد فهو مشهور مبني على ضعف كما لا غرم على من شهد بان ولي الدم قد عفا عن القاتل ثم رجع عن تلك الشهادة بعد حكم الحاكم بالفولانهم سألوا عما يفوتوا على الولي الا استحقاق الدم وهو لا يقوم ويحسد القاتل مائة ويحبس سنة ويؤدب الشاهدان فقوله كعفو القصاص مشبه في قوله فلا غرم وانما لم يؤثر عن قوله فنصف اثلا يفسد التشبيه بقوله ان دخل شرط في قوله فلا غرم ولا يقال القاعدة الاغلبية ان الشرط راجع لما بعد الكاف وهنا راجع لما قبلها ولا يصح رجوعه لما بعدها لاننا نقول محل القاعدة في الكاف التمثيلية لا التشبيهية كما هنا (ص) كرجوعهما عن دخول مطلقة (ش) التشبيه في غرامة نصف الصداق للزوج والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه دخل بزوجه والحال انه مقر بطلاقها قبل الدخول به بالحكم القاضي عليه بالطلاق وكما الصداق ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول بها فانهم ما يغرمان الزوج نصف الصداق ولو رجع أحدهما غرم ربع الصداق وكلام المؤلف في نكاح المسمى والاغراما جميع الصداق لان نكاح التفويض انما يستحق فيه الصداق بالوطء لا بالطلاق ولا بالموت (ص) واختص الراجعان بدخول عن الطلاق (ش) صدرت امرأه في عصمة رجل نكاحها بابت شهد اثنان بطلاقها وشهد اثنان آخران بأن زوجها قد دخل بها بالحكم القاضي على الزوج بالطلاق وجميع الصداق ثم رجع الاربعة فان الغرم لجميع الصداق مختص بشاهدي الدخول فقط لان الصداق انما يدفع بشهادتهما ولا غرامة على شاهدي الطلاق لانه بمنزلة رجوعهما عن طلاق مدخول به او قد مر عدم الغرم في ذلك أي واختص الراجعان عن شهادة الدخول بغرم جميع الصداق بناء على انها لا تملك بالعقد شيئاً عن شاهدي الطلاق الراجعين عن شهادتهما بالطلاق (ص) ورجع شاهدا الدخول على الزوج بموت الزوجة ان أنكر الطلاق (ش) الموضوع بحاله الا أن الزوجة ماتت وهو منكر اطلاقها فانه يغرم لشاهدي الدخول ما غرمه له وهو جميع الصداق لان انكاره طلاقها والبناء عليها يوجب ان موته في عصمته قبل البناء وذلك يوجب عليه كل الصداق وقوله ورجع شاهدا الدخول من اقامة الظاهر مقام المضر ولو قال ورجعا على الزوج لكان أخصر وقوله ان أنكر الطلاق أي استمر على انكاره هو شرط في رجوع الشاهدين واحترز بذلك عما اذا أقر بالطلاق وشهدا عليه بالدخول ثم رجعا فانهم لا يرجعان عليه بشيء لانتفاء العلة الموجودة عند انكاره الطلاق وبهذا يعلم ان الشرط المذكور لا بد منه اذ لو لم يأت به لأدى الكلام الى ان شاهدي الدخول يرجعان على الزوج سواء أقر بالطلاق أم لا لاطلاقه مع تقدم المسئلتين كذا فهمه بعض أصحابنا (ص) ورجع الزوج عليهم بما فوته من ارث دون ما غرم (ش) ضمير التثنية في قوله عليهم ما يرجع لشاهدي الطلاق والمعنى ان الزوج يرجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوجة بما فوته من ارث اذ لو لا شهادتهما بطلاقها قبل البناء لكان يرثها ولا يرجع عليهم ما بشيء مما غرمه من نصف صداقها لئلا يعترف بكمال الصداق عليه بالموت اذ هو منكر للطلاق قبل الدخول والقرينة على ان الضمير المثنى راجع لشاهدي الطلاق كما قررنا قوله بما فوته من ارث لان شاهدي الدخول لا يفوتان عليه ارثا لكن لو صرح به لكان أظهر وهذه المسئلة ليست خاصة بما قبلها بل هي عامة فيه وفي غيره وهو ان كل شاهدين شهدا بطلاق امرأة ثم رجعا عن شهادتهما وماتت الزوجة فان الزوج يرجع عليهم بما فوته من ارث ولا فرق بين ان

(قوله فهو مشهور مبني على ضعف) أي ان كلام المصنف مشهور مبني على ضعف وهو انما لا تملك بالعقد شيئاً (قوله فانهم ما يغرمان للزوج نصف الصداق) أي فتتطدون النصف الاخر لان الزوج مقسّر بالطلاق (قوله بناء على انها لا تملك بالعقد شيئاً) وفي نت وحلولو يغرمان له نصف الصداق وهذا مبني على انها تملك بالعقد النصف أو الجميع والطلاق يشطرو هذا هو المعتمد (قوله ورجع الخ) هذا في نكاح القسمية والاقالتفويض لا يوجب بالعقد شيئاً ولو ماتت الزوجة (قوله بموت الزوجة) ومثل موت الزوجة موت الزوج (قوله واحترز بذلك عما اذا أقر بالطلاق) لا يخفى ان هذا ليس محترز استمرانها محترزة أنه لو رجع عن استمراره وقوله ثم رجعا أي وغرما أي وماتت الزوجة كما هو الموضوع (قوله مع تقدم المسئلتين) مسئلة انكاره وهي المتقدمة قريبا ومسئلة اقراره أي المشار لها بقوله كرجوعهما عن دخول مطلقة ثم لا يخفى ان هذا مناف لقوله أي استمر أي لانه يفيد ان هذه المسئلة من تمة التي قبلها التي هي مسئلة انكاره الطلاق (قوله وهذه المسئلة الخ) لا يخفى ان هذا يخالف ما تقدم له لان ما تقدم له يقتضي خصوصه بالتي قبلها

(قوله شاهدى الخ) تنازعته بجري وتغليط فهو من باب قول العرب * بين ذراعى وجهية الاسد * وقول النكاح قطع الله يد رجل من قالها (قوله بان قال غلطما) أى لانا سمعنا منك انك قلت ما غلطما وهايتكر ان ذلك وهذا اذا كان الشاهدان حاضرين ومثل الحاضرين ما اذا كانا غائبين أو ميتين (قوله ويغرم ما بين (٣٣٩) القيمتين) أى ولا ارش البكارة لا تدراجها في الصداق ثم غرهما ما ناقصته مبنى

على ان عيب التزويج يرتفع بالطلاق على ما في ذلك من الخلاف وكذا على انه لا يرتفع لانه مقول بالتشكيك فوجوده مع بقاءها في العصمة أشد منه مع خروجها منه (قوله فالقيمة حينئذ) ميتة أو خبر أى معتبرة وقوله فتغرم بالنصب معطوف على تأخير (قوله بل تأخير للحصول) المنفى قول محمد فان محمد يقول يؤخر التقويم للحصول فيغرم الشهود القيمة حين الحصول (قوله حين الشهادة الخ) أى أن القيمة مقدرة حين الشهادة أى وان كان الرجوع متأخرا عن الشهادة بل المعتمد أن القيمة تعتبر حين الخلع (قوله القفصى) نسبة لقصة بلدة بالمغرب وهو ليس للاحتراز لانه ليس عندنا الا ابن راشد القفصى (قوله حين الاتلاف) متعلق بالقيمة لما فيها من راحة الفعل والاحسن جعله حالا والتقدير حال كون القيمة معتبرة حين الاتلاف (قوله فتغرم القيمة حينئذ) لفظ حينئذ متعلق بالقيمة (قوله على محل واحد) أى وهو حين الشهادة وقوله ولا حكم واحد أى ولم يتوارد على حكم واحد بل على حكمين لا يخفى ان الحكم في المقام حين الشهادة وهذا لا يقال فيه حكم فقد تسمع رحمه الله تعالى (قوله فلا تكرار في كلامه) ولا اجل ما ذكرنا قلنا ان تغرم بالنصب أى وأما لو قرئ بالرفع لكان قوله فتغرم القيمة معطوفا على قوله فالقيمة

يكون ذلك قبل الدخول أو بعده كان هناك شاهد ادخل أم لا (ص) ورجعت عليهم بما فوتاهما من ارث وصداق (ش) يعنى ان الزوجة ترجع على شاهدى الطلاق عند موت الزوج بما فوتاهما من ارثها منه ومن نصف صداقها اذ لو لا شهادتهما بالطلاق لكانت ترثه وتكمل صداقها فعلم مما قررنا ان الموضوع حيث لم يكن الا شاهد طلاق فقط قبل الدخول وكلام المؤلف يدل على المراد اذ لو كان هناك شهود دخول أيضا كما هو موضوع المسئلة قبلها لم يكن لها رجوع على شاهدى الطلاق بنصف الصداق اذ لم يفوتاهما صداقا وهذا كله في المسمى لها كما مر (قضى) وان كان عن تجريح أو تغليط شاهدى طلاق أمة غرما للسيد مانقص زوجيتها (ش) يعنى انهما اذا شهدا بطلاق أمة من عصمة زوجها قبل الدخول بهما أو بعده والحال ان سيدهما صدق على الطلاق فحكم القاضى بالفراق بينهما ثم ان شاهد من شهدا بتجريح شاهدى الطلاق بوجه من وجوه التجريح على ما مر أو شهدا بتغليطهما بان قال غلطما في شهادتهما وانما التى شهدتا بطلاقها غير هذه فحكم القاضى برد الأمة في عصمة زوجها ثم ان شاهدى التغليط أو التجريح رجعا عن شهادتهما بما ذكر فانهم ما يغرمان للسيد مانقصت الأمة بسبب زوجيتها أى بسبب بقاءها وعودها لعصمة زوجها فان عودها نأيا عيب فتقوم الأمة بلا زوج وتقوم متزوجة ويغرمان ما بين القيمتين وقولنا والحال ان سيدهما صدق على الطلاق احتراز عما لو كان منكره فلا يغرمان له شيئا لانهم لم يدخلوا على أمتهم عيبا وفهم منه انه لو كان عن تجريح أو تغليط شاهدى طلاق حرة لا يغرمان شيئا لان الحرية لا قيمة لها والظاهر ان العبد كالأمة (ص) ولو كان بخلع بثمرة لم تطب أو بائنا فالقيمة حينئذ كالاتلاف بل تأخير للحصول فتغرم القيمة حينئذ على الاحسن (ش) أى ولو كان الرجوع عن شهادة واقعة بخلع بثمرة الخ والمعنى انهما اذا شهدا على امرأة انهما خالعت زوجها بثمرة لم يبدعها أو بعد آتق ونحو ذلك فحكم القاضى بعصمة الخلع ولزومه ثم رجعا فانهم ما يغرمان للمرأة قيمة الثمرة أو قيمة العبد وما معه حين الشهادة على الرجاء والخوف وهو قول عبد الملك واختاره ابن راشد القفصى واليه الاشارة بالاحسن مكن أتلأف ثمرة لم تطب فانه يغرم قيمتها حين الاتلاف على الرجاء والخوف ولا يستأنى بما ذكر الى حصول الطيب والا بق فتغرم القيمة حينئذ فالقيمة الاولى حين الشهادة وهى مثبنة والثانية حين الحصول وهى منقبة فلم يتوارد على محل واحد ولا حكم واحد فلا تكرار في كلامه وقوله على الاحسن متعلق بالمثبت وانما أتى المؤلف في البعض بعن وفي البعض بالبعض المتقنين وليفيد ان الباعع عن وقوله بثمرة لم تطب المراد بما فيه غرر لا بما لا يصح ان يخالعه به لان ما ذكر يصح الخلع به (ص) وان كان يعتقد غرما قيمته ولاؤه (ش) يعنى لو شهدا على رجل انه اعتق عبده عتقا ناجزا فحكم القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهم ما يغرمان لسيدته قيمته يوم الحكم بعتقه ويكون ولاؤه لسيدته لا عتقها بذلك والسيد يستحق ماله على مقتضى انكاره للعتق فاذا مات العبد ولا وارث له فان سيده يأخذ ماله قاله المازرى والباعع في يعتق بمعنى عن (ص) وكل ان كان لاجل يغرمان القيمة والمنفعة اليه لهما أو تنسقط منها المنفعة أو يخير فيهما أقوال (ش) يعنى لو شهد شخصان على آخر انه اعتق عبده الى أجل فحكم القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما في المسئلة ثلاثة أقوال الاول وهو قول محققين انهما يغرمان قيمة العبد

حينئذ (قوله يوم الحكم بعتقه) حال من القيمة أى حال كون القيمة معتبرة يوم الحكم بعتقه وليس متعلقا به لان الغرم يوم الرجوع (قوله ويكون ولاؤه سيده) فاذا كان المشهود بعتقه أمة فانه يجوز للسيد ان يطأها حيث علم ان المشهود شهدوا عليه بالبطل ولو قبض منهم القيمة وأما هي فلا يجوز لها ان تبني فرجها للزواج حيث علمت ان شهادتهما بالبطل زور والاجاز له ذلك

(قوله الآن لسيد) ظرف للغرم وهذا لا ينافي ان القيمة تعتبر يوم الحكم (قوله فان زادت المنفعة على القيمة) أي بان بقي من الاجل بقية ولا يخفى انه لا يلزم من كون المنفعة لهما ان يسلم العبد لهما بل يخدمهما أو يأخذ أجره عمله ويبعث عند سنده والقول الاول هو المعتمد (قوله وبأخدمهما قيمته الآن) أي يوم الرجوع فالآن ظرف (٣٣٥) للاخذ فلا ينافي ان القيمة تعتبر يوم الحكم

كما قدمنا (قوله والمرجع هنا الرجوع) أي مرجع الضمير (قوله أو مات بعد الخدمة) أي مع نقصها عن مالهما ولا يخفى أنه يفيد أنه لو بقي حيا ولو كان معه مال لصاعت عليه ما النفقة على تقدير عدم استيفاء القيمة (قوله فلا شيء للسيد) أي لان المنافع استولى عليها وقيمة ذات العبد أخذها فلم يبق له عليه شيء (قوله لانهما أخذتا قيمتها على غررها) ليس المراد انهما أخذتا قيمة المنفعة حقيقة على هذا القول الثاني وانما المراد ان المنفعة قومت على غررها وأسقطت تلك القيمة المقابلة للمنافع من جهة قيمة العبد وأخذ السيد باقي القيمة وأخذ المنافع أيضا (قوله وكلام الشارح خلاف النقل) أي لانه قال أو يخبر فيها ما أي في اسقاط المنفعة وعدم اسقاطها أي فقرر الشارح المصنف بما يدل على ان الشئ الاول هو القول الثاني لا القول الاول مع انه يمكن ان يؤول كلامهم بمرام بما يرجع لما حمل به شارحنا

الآن لسيد ويستوفيان خدمته الى ذلك الاجل فان زادت المنفعة على القيمة فانهما لا يأخذان من الزيادة شيئا القول الثاني وهو قول ابن عبد الحكم ان منفعة العبد الى الاجل تقوم على غررها وتسقط من القيمة وباقي القيمة يأخذ السيد الآن ويتسلم منافع العبد الى الاجل فتقوم منافعه على غررها وتجوز ان يموت العبد قبل الاجل أو يعيش اليه فيخرج حرافيط القيمة على هذه الصفة من جهة القيمة التي يغرماتها وتبقى منافع العبد لسيد على حسب ما كان قبل أن يرجعا عن شهادتهما القول الثالث وهو قول ابن الماجشون ان السيد مخير بين أن يسلم خدمة العبد الى الشاهدين الى الاجل ويأخذ منهما قيمته الآن وهذا هو القول الاول بعينه وبين أن يأخذ قيمته الآن منهما ما يتمسك بالمنافع الى الاجل ويدفع قيمتها اليهما وقتا بعد وقت فقوله وهل ان كان لاجل أي وهل ان كان رجوعا عن عتق لاجل أي عن شهادتهما باعتق لاجل أو وهل ان كان العتق المرجوع عنه لاجل وهذا أسلس لانه لا يحتاج الى تقدير والاول أجري على القاعدة من جريان مرجع الضمان على وتيرة واحدة وعدم تشننه والمرجع هنا الرجوع قوله والمنفعة اليه لهما ما لم تزد على ما غرما والا فالباقى يرجع للسيد فان قتله السيد رجعا عليه بقيمة قيمة المنفعة أو بقيمة مالهما ان زادت قيمة باقي المنفعة على ذلك فان مات فقالا فان مات في يد السيد قبل الاجل وترك مالا أو قتل فأخذ له قيمة أو مات بعد الخدمة وترك مالا فانهما يأخذان ما بقي لهما من ذلك اه قوله أو تسقط الخ فان مات في هذه الحالة فلا شيء للسيد عليهما لانهما أخذتا قيمتها على غررها فقوله أو تسقط منها المنفعة معطوف على يغرمان القيمة وهذا يفيد الخلاف في القيمة أي أو لا يغرمان جميع القيمة بل تسقط منها المنفعة فالخلاف فيها باعتبار غرم جميعها وعدم غرم جميعها قوله أو يخبر فيها بالضمير الافراد وفي بعض النسخ بضمير التثنية أما النسخة الاولى فالضمير فيها عائد على المنفعة أي أو يخبر في المنفعة بين أن يسلمها الى آخر ما مر وأما النسخة الثانية فالضمير فيها عائد على الاسقاط وعدمه أي بين أن يسقط حقه من المنفعة ويسلمها للشاهدين وفي عدم الاسقاط بان يأخذها ويدفع شيئا فشيئا وكلام الشارح خلاف النقل (ص) وان كان يعتق تديرا فالقيمة واستوفيان من خدمته فان عتق يموت سيده فعليهما وهما أولى ان رد دين أو بعضه (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت باعتق تديرا كما اذا شهدا على السيد انه در عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فانهما يغرمان للسيد قيمته الآن ويستوفيان من خدمته اذ لم يبق للسيد فيه بمقتضى شهادتهما غير الخدمة ثم اذا مات سيده وعتق بان حله الثلث فان كانا استوفيا ما غرماه فلا كلام وان كان بقي لهما منه شيء فقد ضاع عليهما فان لم يخله الثلث أو حبل بعضه فانهما أولى من غيرهما من أصحاب الديون بما رقب منه الى ان يستوفيا ما بقي لهما من الذي غرماه والتشبيه في قوله (كالكناية) في الاولوية أي كما أن المجنى عليه أولى برقبة العبد الجاني من أرباب الديون لا بقيد كونه مدبرا أو قديرا ذلك في قوله والعبد الجاني على مستحقة ما فقوله فعليهما أي فالتى بقي ضاع عليهما (ص) وان كان بكتابة فالقيمة واستوفيان من نجومه وان رقب رقبته (ش) يعني وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بكتابة عبد الخ يعني أنه اذا شهدا على رجل أنه كاتب عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يغرمان قيمته للسيد عاجلا ثم يستوفيان من نجومه ثم يتأدى السيد ما بقي فان أداها كلها عتق ولو عجز ولو عن البعض ورق فانهما يأخذان ما بقي لهما من رقبته فان لم يوف فلا

(٣٩ - خرشي سابع) (قوله باعتق تديرا) الاضافة للبيان ولو حذف لفظ عتق لكان أولى وقوله واستوفيان من خدمته أي شيئا فشيئا ولا يمكن جميعها والمراد ان شاء سيده وان شاء أمسكه أو دفع لهما قيمتها أي شيئا بعد شيء بحسب ما يستوفيان أو أقاد قوله واستوفيا أنه لو كان لا خدمة له فلا شيء لهما والظاهر انه بنجر عتقه لان عدم تجيزه انما هو لاجل أن يستوفيان خدمته والاشئ كالذكر (قوله أي كما أن المجنى عليه أولى برقبة العبد) فيه إشارة الى أن الكاف داخل على المشبه به (قوله فانهما يغرمان قيمته) أي فقا وقوله عاجلا

في أم الولد بدليل جبر الاول
على النكاح وجواز بيعها
واجارتها وغير ذلك بخلاف
أم الولد في الجميع (قوله وهو
لا يتقوم) لا يخفى ان هذا
يخالف الحكم فيمن قتلها
فانه يغرم قيمتها لانه فوت
على السيد الارض بتقدير
الجنابة عليه ساوقد يقال
من شهد بمقتها فوت الارض
الحزب الجواب ان القاتل
يجزأ على نفس معصومة
فوجب عليه الغرم بخلاف
الشاهد بتخيير العتق الشارع
متشوف للحرية في الجملة
فكانه لم يتعد (قوله انظر
الكبير) حاصله انهما اذا
شهدا بتخيير عتق المذنب
فيرجع عليهما بقيمته أى على
انه مذب لانهما أتلغاها عليه
ولانها ان كانت أمة كان له
وطؤها وبقيته يهادينه بعد
موته ولو رجعما عن شهادتهما
بتخيير عتق المعتق الى أجل
والحكم انهما يغرمان قيمة
رقبته أى على انه معتق لأجل
لا خدمته ولو كان الى موت
فلان غرما قيمته الى أقصى
المرين عمر العبد وعمر
الذي يعتق الى موته (قوله

شئ لهم ما فيما بقي لهم من الباء في بكتابة بمعنى عن أي وان كان رجوعهما عن كتابة (ص) وان كان باستيلاذ القيمة وأخذ من أرض جنانية عليها وفيما استفادته قولان (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت باستيلاذ الخ فاذا شهدا على رجل انه استولد أمته فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يغرمان للسيد قيمتهما الآن عاجلا ثم يأخذان من أرض جنانية عليهما من طرف أو نفس وما فضل لسيدا وأما لو استفادت شيئا من هبة أو وصية أو نحوه فما فهل يأخذان منه وهو قول سحنون لانه في معنى الأرض أولا وهو قول محمد لأن ما ذكره من فصل عنها قولان فالباء في باستيلاذ بمعنى عن (ص) وان كان بعتة فلا غرم (ش) يعني انهما اذا شهدا على السيد أنه نحر عتق أم ولده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما لا يغرمان شيئا للسيدا لانهم لم يفوتاه عليه الا الاستماع بها وهو لا يتقوم كافي الرجوع عن الطلاق بعد البناء والباء في بعتة هاهنا بمعنى عن أي وان كان رجوعهما عن عتقها أي عن شهادتهما بعتة هاهنا (ص) أو بعتق مكاتب فالكتابة (ش) يعني انهما اذا شهدا على السيد أنه نحر عتق مكاتبه فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما لا يغرمان للسيدا ما تلفاه عليه مما كان على المكاتب عينا أو عرضا ويؤديه على النجوم ولا يغرمان قيمة الكتابة كما يرويه قول ابن الحاجب غرما قيمة كتابته ولذا عدل المؤلف عنه والباء في بعتق مكاتب بمعنى عن وسكت المؤلف عما اذا رجعا عن شهادتهما بعتق مدبر أو بتجيز عتق المعتق لأجل انظر الكبير (ص) وان كان ببنوة فلا غرم الا بعد أخذ المال بآث (ش) أي وان كان رجوعهما عن شهادة وقعت ببنوة الخ والمعنى أن من ادعى أنه ابن فلان وفلان ينكر ذلك فشهد لآل ابن شاهدان على اقرار فلان أنه قال هو وادى فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فانه لا غرامة عليهم لانهم لم يفوتاه على الاب ما لا فادامات الاب فأخذ هذا الولد المال فانهما لا يغرمان له عصبية ان كانوا أو ابنت المال ان لم يكن عصبية قدر ما أخذ الولد من الارث والباء في بنوة بمعنى عن والمستثنى منه محذوف أي فلا غرم في كل وقت واحترز بقوله بآث عما اذا أخذ المال بغيره كدين ونحوه فانه لا غرم على من شهد (ص) الا أن يكون عبدا فقيمتيه أولا (ش) أي الا أن يكون المشهود ببنوته عبدا الشخص فحكم القاضي بغيره وثبوت نسبه ثم انهم ما رجعا واعتزوا بالزور فانهما لا يغرمان للسيد قيمة العبد أولا نأخرا ثم يغرمان بعد الموت ما فوتاه من الميراث فقوله أولا أي في أول الامر قبل ان يحصل موت فيؤخذ المال بالارث ولو حصل الموت بآث الرجوع بدئي بالقيمة ثم ورث الباقي (ص) ثم ان مات وترك آخر فالقيمة للاخوة وغرماله نصف الباقي (ش) هذا تفريع على ما يترتب على موت المشهود عليه بعد الحكم الاول وهو غرم القيمة أي ثم ان مات الاب المشهود عليه بالبنوة وترك ولدا آخر فثبت النسب فان القيمة التي أغرمها لها لا أخرا أي للولد الثابت النسب ولا يأخذ الولد المشهود له منها شيئا لانه يدعى ان نسبه ثابت وان أباه قد ظلم المشهود في أخذها منهم وأنه لا ميراث له منها ثم يعتسمان ما بقي من التركة نصفين فما خص الولد المشهود له يغرمان مثله للولد الثابت النسب لانهم ما تلفاه عليه بشهادتهما (ص)

عبد الشخص المراد به المشهود عليه بأنه ابنه (قوله بعد الموت) أى موت السيد (قوله ما فوتاه) أى ما فوتوا ورثته وان
(قوله قبل ان يحصل موت) أى السيد وقوله فيؤخذ المال بالارث منصوب معطوف على قوله موت (قوله ولو حصل الموت) أى موت
السيد هكذا الصواب لا موت الشاهدين كما في بعض التقارير وحاصل المعنى ان الاب قبض من الشاهدين القيمة وخطبها عاله من لاشم
توفى ثم ان ثابت النسب ومن حكمه بثبوت النسب أراد اقسام المال فان ثابت النسب يبدأ بأخذ القيمة يختص به والباقي بعد أخذ
القيمة يقسم بينهما ثم لا يخفى ان هذه المسئلة أخص من قول المصنف بعد ثم ان مات الخ فاذن لا حاجة لها مع كلام المصنف

(قوله وكل بالقيمة) انما كانت متأخرة لان كونها مبرأ غير محقق اذ المستلحق بالفتح يدعى انما ليست لايه (قوله على الاول) أي الثابت النسب ولو تأخر وجوده عن شهادتيه وقوله كما هو فرض المسئلة أي لان المصنف قال مستغرق ثم بعد ان علمت هذا كله من أن القيمة يبدأ بها إلى آخر ما تقدم محمول على ما اذا كانت القيمة المأخوذة باقية وحدها لانها (٢٢٧) تلفت كما هو ظاهر فتدبر (قوله فلا غرم الخ)

حاصله انه حكم عليه بالرقية وان كان يدعى الحرية وثبتت دعواه الحرية لا غرم عليها لانه يدعى الحرية والحر لا قيمة له وكما يحكم عليه بالرقية بحكم بالرقية على أولاده من أمته وان يجري فيهم قول المصنف الالكل ما استعمل الخ (قوله الالكل ما استعمل الخ) ويستثنى أيضا ما اذا كان له أولاد صغار أحرار فيرجع على الشاهدين بالنفقة التي فوتها عليهم (قوله وترك هذا المال أو غيره) في زيادة أو غيره نظرا لان العلة لا تجري وقد أسقطها بعض الشراح وهو حسن وحيث قلتم ليس للشهود له أخذه الخ يعاينها فيقال عبد ليس للسيد انتزاع ماله ولم يتعلق به كتابة ولا تدبير ولا عتق لاجل وله أن يهب ويتصدق (قوله لانه عيب ينقص رقبته) هذا يفيد ان له التزوج باذن سيده وانظر التسري بناء على أنه كالفن أو كالمكاتب والظاهر ان له بيعه نظرا للملكية وله وطؤها ان كانت أمة أن علم صدق شهادة الشاهدين بالرقية لان علم عدمها فالحرمة وكذا مع الشك احتياطاً (قوله وقول الشارح الخ) أي

وان ظهر دين مستغرق أخذ من كل نصفه وكل بالقيمة ورجع على الاول بما غرمه العبد للغريم (ش) المسئلة بحالها الا أنه ظهر دين على الميت يغترق التركة كلها وقد علمت أن الدين مقدم على الارث فيؤخذ من كل واحد من الولدين النصف الذي أخذه من التركة تدية للمال المتفق عليه وبكامل بالقيمة التي اختص بها ثابت النسب ثم يرجع الشاهدان على الولد الثابت النسب بقدر ما غرماء لانهم ما غرماء له بسبب اتلافه عليه بشهادتهما فلما ثبتت التركة للدين فقد ثبت أنهم مالم يتلفا شيئا بشهادتهما والذى أتلفاه عليه هو النصف الذي أخذه المستلحق وهو المراد بالعبد فقوله بما غرمه العبد للغريم أي بمنثل ما غرمه من كان عبد الرب الدين فاذا كان ما غرمه جميع ما بيده كما هو فرض المسئلة رجعا على الثابت النسب بمنثل ذلك لانه تبين أنهم مالم يضيعا عليه شيئا وان كان أقل من ذلك رجعا عليه بمنثل (ص) وان كان برق فلا غرم الالكل ما استعمل ومال انتزع ولا يأخذ المشهود له وورث عنه وله عطية لا تزوج (ش) يعني فان كان الرجوع عن شهادة وقعت برق لخر الخ فاذا شهدا على شخص أنه عبد لفلان وهو يدعى الحرية فحكم القاضي برقه لفلان ثم رجعا فانه لا غرامة عليه ما في الرقبة لانه يدعى الحرية والحر لا قيمة له فان استعمل السيد ذلك العبد في شيء ماضيا أو مستقبلا فانهم ما يغرمون له نظرا لذلك لان العبد ملك وان كان السيد انتزع منه مالا فانهم ما يغرمون له نظرا لذلك ولا يجوز للسيد أن يأخذ منه ذلك المال الذي أخذه من الشاهدين لان العبد انما أخذه من الشاهدين عوضا عما أخذه السيد منه وبعبارة وانما لم يأخذ المشهود له المال من العبد لانه يعتقد حرمة لانه يعتقد أن الذي يأخذه العبد بحسب شهادتهما المرجوع عنها ظلم اذ هو معتقد رقبته فلا يباح له أخذ ما ظلمها به واذا مات العبد وترك هذا المال أو غيره فانه يرثه عنه من يستحقه بالحرية ولا يرثه سيده هذا لان الميت انما أخذ المال على تقدير الحرية فان لم يكن له وارث حر فبیت المال والعبد أن يعطيه لمن شاء بهية أو وصية في ثلث أو عتق وما أشبه ذلك وليس للعبد أن يتزوج بذلك المال لانه عيب ينقص رقبته واللام في الحر يعني على ويمكن أن يكون لخر صفة لرق أي برق كائن لخر أي حر باعتبار ما كان وبعبارة الباء يعني عن أي وان كان رجوعهما عن ررق أي عن شهادتهما برق وقوله لخر اللام يعني على وليس المراد انهما شهدا برق أنه لخر فقول الشارح وفلان يدعى الحرية فيه نظر وبعبارة المواق وهو أي المشهود عليه يدعى الحرية (ص) وان كان عاثة لزيد وعمر ثم قال لا يزيد غرما خسين لعمر فقط (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بمائة لزيد وعمر أو اذا شهدا بمائة لزيد وعمر بالسوية بينهما على بكر فحكم الخاصكم بذلك ثم رجعا عن شهادتهما وقالابل المائة كلها لزيد وحده فانه لا يقبل منها ذلك ويغرمون لبكر الخسين التي أخذها عمرو من المائة ولا شيء لزيد من المائة سوى خمسين فقط فاللام في لعمر والعلة أي يغرمون لخسين لبكر لاجل رجوعهما عن شهادتهما لعمر وفيه تكاف وهو خير من دعوى الخطا وهو حدى في بعض النسخ للغريم وهو المقضى عليه أي غرما خسين للقضى عليه لاجل عمرو (ص) وان رجع أحدهما غرم نصف الحق (ش) يعني اذا شهدا على شخص بحق فقضى القاضي عليه به لصاحبه ثم رجع أحدهما فانه يغرم للقضى عليه نصف ذلك الحق وهو قول ابن القاسم وهو عام في جميع مسائل الرجوع وليس محتصا بمسئلة لزيد وعمر ولعله انما نبيه على ذلك لتلايتهم أنه يغرم الكل لكون الرجوع عن كل جزء من المشهود به لان كل واحد منهما شهد بكل جزء من

لانه قال يردان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه عبد لفلان وفلان يدعى الحرية (قوله ويغرمون لبكر) أي ويستمر الحال على حاله وهو ان يزيدا بقي سيده خسون وعمر ا كذلك تبقى بيده الخسون الاخرى ولا يراى بد شيئا بسبب الرجوع (قوله سوى خمسين فقط) أي لان شهادتهما ماله ماله غير مقبولة لتجريحهما رجوعهما

الحق واختلف اذا ثبت الحق بشاهدتين ثم رجع الشاهد هل يغرم الجميع وهو مذهب ابن القاسم أو يغرم النصف والاول مبنى على ان اليمين للاستظهار والثاني مبنى على أنها كالشاهد (ص) كرجل مع نساء (ش) يعني لو شهد رجل ونساء في حق مالي فقضى عليه القاضي ثم رجع الجميع فان الغرامة على الرجل شرطها وعلى النساء وان كثرن نصفها لانهن كرجل واحد فهو تشبيه في أن الرجل فقط عليه نصف الحق سواء رجع وحده أو مع بعض النساء حيث بقي منهن اثنتان على شهادتهما فان بقي منهن واحدة فعلى الرجل نصف الحق وعلى من رجع معه من النساء ربع الحق وان كثرن (ص) وهو معهن في الرضاع كاثنتين (ش) يعني اذا شهد رجل مع نساء برضاع رجل مع امرأة والنكاح بينهما يحكم القاضي بالفراق بينهما ثم رجع الجميع فان على الرجل مثل غرامة امرأتين من النساء وهذا خلاف المرتضى والمذهب أن الرجل مع النساء كأمراة واحدة في الرضاع وما شابهه مما يقبل فيه امرأتان بخلاف الاموال فانه معهن فيها كأمراة اثنتين والحاصل أن الرجل في شهادة المال مع النساء كأمراة اثنتين فاذا شهد رجل وامرأة أو رجل ورابع رجع الرجل وحده أو رجع معه بعض النساء بحيث بقي منهن امرأتان فعليه النصف ولا شيء على النساء الراجعات اذا تضمن النساء للرجل في شهادة الاموال فاذا رجعت المرأتان الباقيتان كان نصف الغرامة على الرجل ونصفها على النساء كلهن واذا رجعت امرأتان الباقيتين يكون ربع الغرامة عليهما وعلى بقية النساء وعلى الرجل نصفها كذا ينبغي وأما شهادة الرضاع ونحوه فهل هو كأمراة واحدة وهو المذهب وهو الموافق لقول المؤلف في الرضاع وينتد برجل وامرأة أو بامرأتين أو كأمراة اثنتين وهو ما عليه المؤلف هنا تبعاً لابن شاس وابن الحاجب فاذا شهد رجل وعشر نسوة برضاع ورجع الرجل وحده أو مع ثمان نسوة فلا غرم عليهن لانه بقي من يستقل به الحكم وهو امرأتان حيث كان هنالك فشق قبل العقد فان رجعت امرأتان الباقيتين كان نصف الغرامة على الرجل وعلى النسوة التسع وهل يجعل الرجل كأمراة أو كأمراة اثنتين فيه مأمور فان رجعت الباقيتان كان الغرم على الرجل وعليهن وهل يجعل الرجل كأمراة أو كأمراة اثنتين فيه مأمور أيضاً فقد بان مما ذكرنا أن النساء تضم للرجل في الغرامة في شهادة الرضاع في الحالتين بخلاف شهادة الاموال فلا تضم النساء للرجل في الحالتين فان قلت كيف يتصور الغرم في الرضاع على شاهد ذي الرجوع فيه لانهم ما ان شهدا بالرضاع قبل الدخول انفسح النكاح بلامهر وان شهدا به بعد الدخول فالهر للوطء وانما فوتوا بشهادتهما العصمة وهي لا قيمة لها فالجواب انه يتصور ذلك بعدموت الزوج أو الزوجة فيغرم الشاهدان الباقي من الزوجين ما فوتاه من الاوث ويغرمان للمرأة بعدموت الزوج ما فوتاهما من الصداق ان شهدا بالرضاع قبل الدخول (ص) وعن بعضه غرم نصف البعض (ش) يعني ان الشاهد اذا رجع عن بعض ما شهد به فانه يغرم نصف ذلك البعض فان رجع عن نصف ما شهد به فانه يغرم ربع الحق وان رجع عن ثلثه فانه يغرم سدس الحق وان رجع عن ربعه فانه يغرم ثمن الحق (ص) وان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع (ش) يعني لو شهد جماعة على شخص بحق فحكم القاضي به ثم رجع بعضهم فان كان الباقي يستقل الحكم به فانه لا غرامة على الراجع فاذا رجع غيره وكان الباقي لا يستقل الحكم به فان الراجعين يدخلون في الغرامة على السواء ف قوله فالجميع أي بجميع الراجعين يغرمون ما رجعوا عنه من يستقل الحكم بعدمه وغيره وما هنا يضعف قوله أولاً كاثنتين لانه عول هنا على من يستقل الحكم بعدمه والحكم في الرضاع يستقل برجل وامرأة فلو قلنا ان الرجل معهن كاثنتين ما كان الحكم يستقل بالرجل وامرأتين وليس كذلك (ص)

(قوله وهو مذهب ابن القاسم) أي وهو المتمد وان كان مبنيًا على ضعف وهو أن اليمين للاستظهار (قوله فهو تشبيه) لا يتفرع على ما قبله (قوله فان بقي الخ) ومقاده ان التشبيه جار في كل الصور (قوله وعلى من رجع الخ) أي فان رجعت الباقية قال عب فمليها ربع الحق والصواب ان ثبت غرم النصف الباقي على الجميع (قوله تضم في الحالتين) أي حالة ما اذا بقي منهما واحد وما اذا لم يبق شيء (قوله فلا تضم في الحالتين) الاولى في جميع الاحوال الاولى ما اذا رجع الرجل ورجع النسوة كلهن الثانية ما اذا رجع الرجل وبقي منهن اثنتان فقط ولم يرجع الثالثة ما اذا رجع المرأتان بعد ذلك الرابعة ما اذا رجعت واحدة من الباقيتين الخامسة ما اذا رجعت الاخيرة بعد ذلك (قوله ويغرمان الخ) فيه شيء وذلك انه يقال بل وان لم يحصل موت أحسدهما فيغرمان لها نصف الصداق حيث فسح قبله لان من يجتأ أن تقول فتوما على شهادتهما ثم رجوعهما قبل البناء نصف الصداق لو طلق قبلها فلها النصف (قوله والحكم في الرضاع الخ) الاولى ان يقول والحكم في الرضاع انه يثبت بامرأتين كما يثبت برجل وامرأة فلو جعل الرجل كأمراة اثنتين فكأنه لا يستقل بامرأتين بل لابد من ضم ثالثة لهما وما قاله الشارح لا يظهر

(قوله وللقضى له) أظهر في موضع الاضمار وقوله ذلك أي طلب الدفع أي له في العبارة تجريد وقوله ان تعذر ظاهره الطلب مع أن الطلب لا يتعذر فيرجع الضمير لاخذ كما هو المفهوم من المعنى (قوله غريم الغريم غريم) في العبارة حذف أي للغريم فالغريم الاول مصدوقه الشهود والغريم الثاني مصدوقه المقضى عليه والغريم الذي قدرناه مصدوقه رب الحق (قوله وللقضى له) قد نظرت في هذه المسئلة لظاهر الامر لا لما في نفس الامر اذ لو نظر له لورد أن المقضى له ان علم صدق البينة في رجوعها لم يحجزه أخذ شيء منها ولا من المقضى عليه وان علم كذبها فيه لم يحجزه أخذ شيء منها بل من المقضى عليه فقط (قوله وهو خلاف) أقول يمكن انما عير بالنعذر من حيث ان الشأن أن التوجه انما هو لمن عليه الحق فلا ينافي انه يصح التوجه للشهود الرابعين (قوله ومن ذلك الخ) لا يقال يلزم على هذا انه دخل في ملكه ما لم يدعه ولم يكن من ارث ولا هبة وهو غير موجود والجواب أن هذا (٢٣٩) أمر جريه الحال فكأنه من جملة ما اقره وأنه لما

كان شهادة كل من البينتين معمولاً بها فكان كل واحد ادعى ما أنكره (قوله وكلام الزرقاني لا حاجة اليه) أقول ان عبارة الزرقاني جمع أي الممكن جمعه فالضمير عائده على ما يفهم من أمكن اه فاذا علمت ذلك فهو محل للعبارة بما قد يصح جعله عليه كما انه محل للعبارة بحسب ما يصح جعلها عليه وذلك لان ظاهر العبارة ركيك حيث قال جمع الجمع وليس في ذلك النفاث الى أن الشرط والجزاء متحدان أو لا فلا اعتراض على ز وهذا الاعتراض الذي ورد على ز اعتراض الشيخ ابراهيم القاني في تقريره (قوله فانه يصار الى الترجيح) ظاهره أن ذلك إشارة الى أن ضمير وجه راجع للترجيح أي رجع الترجيح أي عمل به وصير اليه وهذا ليس يلزم لحوازان يكون الضمير في رجع عائداً على احدي البينتين والتذكير باعتبار أحد المتقابلين أو على معنى الدليل (قوله فان من زادت ذكر السبب) حاصله أن ذكر السبب تقدم على من

وللقضى عليه مطالبتهما بالدفع للقضى له وللقضى له ذلك اذا تعذر من المقضى عليه (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة غريم الغريم والمعنى أنهم اذا شهدا على شخص بحال حكم القاضي به لمستحقه ثم رجعا قبل أن يدفع المقضى عليه المال للقضى له فلم يقضى عليه أن يطالبهما بالمال ليدفعاه عنه للقضى له وللقضى له أن يطالبهما بالمال اذا تعذر طلبه على المقضى عليه بأن مات أو فليس أو هرب لانهم ما غرما غريمه قال في التوضيح وهو مقتضى الفقه وقضية قوله اذا تعذر عليه أن غريم الغريم انما يكون غريمه اذا تعذر من الغريم وهو خلاف ما عرفت في باب الصداق من قوله والا فالمرأة وان قبض اتبعته أو الزوج فان ظاهره وظاهر كلام الشارح أن لها التخيير ولو كان الزوج موجوداً لم يملك التمسك بها (ص) وان أمكن جمع بين البينتين جمع (ش) لما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين وعرفوا ذلك بأنه اشتمال كل منهما على ما ينافي الاخرى والمعنى انه حيث أمكن الجمع بين البينتين فانه يجمع بمعنى انه يجب العمل بمقتضى كل من الشهادتين ومن ذلك لو شهدت المسلم بيعة انه أسلمه هذا الثوب في مائة أردب وشهدت أخرى لاخر انه أسلمه ثوبين غيره في مائة لزمه الاثواب الثلاثة في المائتين ويحملان على انهما مسلمان فقوله وان أمكن جمع بين البينتين عفا لجمع بينهما بالتمل وقوله جمع أي الجمع أي عمل به وصير اليه وكلام الزرقاني لا حاجة اليه الا اذا اتحد الشرط والجزاء نحو ان قام زيد فقام زيد وفرض المسئلة هنا اختلافهما لان الشرط أمكن والجزاء يجمع فكلام المؤلف في غاية الحسن (ص) ولا يرجح بسبب ملك (ش) أي وان لم يمكن الجمع بين البينتين فانه يصار الى الترجيح بينهما بسبب ملك أي بد كسبب ملك وصورة المسئلة ان كل واحدة شهدت بالملك لكن احدهما زادت ذكر السبب فان من زادت ذكر السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق وبه يعلم ما في حل الشارح لكلام المؤلف لانه وان كان صحيحاً في نفسه لكنه ليس خلاصاً للمسئلة (ص) كنسج ونتاج (ش) هذان مثالان لسبب الملك والمعنى انه لو شهدت بيعة انه ملك لزيد وشهدت أخرى انه ملك لعمرو نسجه أو نتج عنه أو فسخه أو اوصطاده أو نحو ذلك فان هذه تقدم لانها بينت سبب الملك ثم استثنى من قوله بسبب ملك قوله (الاعمال من المقاسم) أي الا أن يكون سبب الملك انه اشتراها

شهدت بالملك المطلق ولو كانت أعدل منها والظاهر انما اذا أرخت أو كانت أقدم تاريخاً كذلك كما قاله الزرقاني (قوله وبه يعلم ما في حل الشارح) أي فان الشارح قال بأن شهدت بالملك فتقدم على الاخرى الشاهدة بسببه فهو بعيد من كلام المصنف فاذا علمت ذلك فنقول أن ما ذهب اليه الشارح من أن الشاهدة بالملك تقدم على الشاهدة بالسبب فقط لا بالملك مذهب أشهب ومذهب ابن القاسم أن الشاهدة بالسبب فقط تقدم واعتمده غير واحد فيجمل المصنف عليه فقوله شارحاً وكلاهما شهد بالملك ليس يلزم أن يجمل كلام المصنف عليه بل يصح جعله على هذه الصورة ويكون المصنف ما شاع على مذهب ابن القاسم الذي هو المأخذ (قوله لانها بينت سبب الملك) لا يخفى انه على هذا الحل من ان كل واحدة شهدت بالملك ونسج أو فسخ عند أحدهما فان بيته تقدم وسواء كان ناصباً لنفسه أو لنفسه أم لا بخلاف ما اذا شهدت بالنسج فقط والاخرى بالملك فقط فالاولى تقدم وبقيت بما اذا لم يكن ناصباً لنفسه والاقتدمت الشهادة بالملك ويلزمه قيمة النسج بعد حذف الاخر انه ما عمل باطلا (قوله ثم استثنى الخ) لا يظهر هذا الاستثناء بل الظاهر انه مستثنى من محذوف وكأنه قال كنسج

505
1659
الح

أي ان الشهادة بالملك مع ذكر النسخ تقدم على غيرها في كل صورة الا في صورة ما اذا شهدت لآخر بانها ملكه اشتراها من المقاسم (قوله انهم بملكه ولدت عنده) أي ولو كانت بيده أو أرخت بيته أو تقدمت تاريخها فان خصمه يقدم عليه (قوله أحق) أي وذلك لان دار الحرب تملك ما غنموه (قوله أي من كل سبب يجامع الخ) كما اذا شهدت بينة انه اشتراها من المدعي الخ الا انك خير بان هذا يكون من افرادنا فله على مستصحية على أن المشتري من المقاسم من ذلك القبول وقوله لان الشهادة بالملك أي التصريح بالملك (قوله لامن السوق) أي بان شهدت بينة انهم بملكه اشتراها من السوق كما يفيد به بعض الشراح (قوله أو تصدق بها عليه) أي شهدت له بينة بان جريا وهبها له أو تصدق بها عليه في بلادهم لبقائه على ملك صاحبه لقول المصنف فيما تقدم وله أخذ ما وهبوه مدارهم بحجنا وأمالو وهبوه بعد ما قدموا به بأمان فأنهم يملكونه (قوله أو تقدمه) أي التاريخ أي أو تقدم الملك والمال واحد قال عجم وظاهره ولو كانت البينة التي لم تورخ أو التي تأخر تاريخها شاهد لمن هو حائز للمنازع فيه وهو المستفاد من قول المصنف الآتي وبإيدان لم ترجح بينة مقابله والظاهر أن ذاكرة السبب تقدم مطلقا الا على الشهادة بالملك من المقاسم وبليها المؤرخة ومقدمة التاريخ وبلي ذلك زيادة العدالة ولا ينبغي تقدم كل مرجح على اليد بدليل قوله يبدو وهو مخالف لما (٣٣٠) قاله الاتفاق عند قوله ان لم ترجح بينة مقابله فانه ذكر ان أقوى المبرجات العدالة (قوله

وبعبارة الخ) هذه العبارة أصلها الشيخ أحمد الزرقاني وقوله آخر اه أي انتهى كلام الشيخ أحمد وليس في الشيخ أحمد لفظ المؤرخة بعد قوله في شرح العاصمية بل الواقع ان ولد ابن عاصم انما نقل كلام اللخمي هذا بالحرف لازيادة لقول الشيخ أحمد ولعل الخ لا يظهر لان كلام اللخمي الذي نقله الشيخ أحمد في المتقدمة تاريخا كما هو الواقع فلا يناسب هذا الترجيح فعمل الشيخ أحمد سبقه قلبه وأن الصواب أن يقول ولعل المؤرخة كذلك أي المقابلة بغير المؤرخة (قوله وأما مزيد العدالة) أي بان

أو وقعت في سهمه من المقاسم فاذا أقام أحدهما بينة أنهما ملكه ولدت عنده أو تجتأ أو نحو ذلك وأقام الآخر بينة أنهما ملكه اشتراها أو وقعت في سهمه من المقاسم فان صاحب المقاسم أحق ولو قال من كالمقاسم كان أولى أي من كل سبب يجامع السبب الاول ثم كان ينبغي أن يقول الابانة اشتراها من كالمقاسم لان الشهادة بالملك من المقاسم لا تشترط قوله من المقاسم أي لامن السوق أو وهبت أو تصدق بها عليه لان البائع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك (ص) أو تاريخ أو تقدمه (ش) يعني أن البينة التي ورخت تقدم على من لم تورخ وكذلك اذا كانت سابقة في التاريخ فأنها تقدم على المتأخرة تاريخا ولو كانت الاخرى أعدل منها وبعبارة اللخمي في باب اختلاف المتبايعين وان ورختا قضى بالاقدم وان كانت الاخرى أعدل وسواء كانت تحت يد أحدهما أو تحت أيديهما أو تحت يد ثالث أولا يد عليه اه ونقله ولد ابن عاصم في شرح العاصمية في المؤرخة ولعل تقدم التاريخ كذلك اه (ص) أو بمنزلة العدالة لا عدد (ش) يعني ومن المبرجات مزيد العدالة تريد في البينة وأما مزيد العدالة في المزكين للبينة فانه غير معتبر عند ابن القاسم وهو المشهور فاذا أقام بينة أنه ملكه وأقام الآخر بينة أنه ملكه وزادت احدهما في العدالة على الاخرى فأنها تقدم على غيرها ويخالف صاحبها اليمين بناء على أن مزيد العدالة كشاهد واحد وفي الموازنة لا يحتاج ليمين بناء على أن مزيد العدالة كشاهدين وأما مزيد العدد لا يعتبر قال فيهما لو كانت احدهما رجلين أو رجلا وامرأتين فيما تجوز فيه شهادة النساء والاخرى مائة لا ترجح وقرى القرافي للشهور بان المقصود من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة أقوى في التعذر من زيادة العدد اذ كل واحد من الخصمين يمكنه زيادة العدد في الشهود بخلاف العدالة ثم ان زيادة العدالة انما تنفع في الاموال بدليل قول المؤلف في باب النكاح وأعدلية متناقضتين ما غاها ولو صدقها المرأة ونص عليه القرافي وينبغي أن تكون بقية المبرجات كذلك (ص) وبشاهدين على شاهد ويمين أو امرأتين (ش) يعني لو كان من جانب شاهدان ومن الآخر شاهد ويمين أو امرأتان فانه يرجح بالشاهدين

كانت بينة زكت وبينه جرحت والمزكون أكثر عدالة فلا يرجح بها وقوله بناء الخ أي وهو الراجح وكذا بقية المبرجات لا بد معهما من اليمين (قوله والاخرى مائة) أي ما لم يقيم بها ووصف يجعلها من المتواتر فتقدم (قوله للشهور) مقابله ما لمطرف وعبد الملك انه يرجح زيادة العدد (قوله أقوى في التعذر) أي فكل من زيادة العدد والزيادة في العدالة متعذرا لأن زيادة العدالة أقوى (قوله اذ كل الخ) اعترضه ابن عبد السلام بأن من رجع بزيادة العدد لم يقل به كيما اتفق وانما اعتبره مع قيد العدالة ولان سلم أن زيادة العدد بهذا القيد سهل الوجود وقد تقرر أن الوصف مهما كان أدخل تحت الانضباط وأبعد عن النقض والعكس كان أرجح وزيادة العدد ووصف منضبط محسوس لا يختلف فيه العقلاء بخلاف العدالة فأنها مركبة من قيود فقد يكون أحد الشاهدين أشد محافظة على توقي الصغائر والاخر أشد محافظة على أداء الامانة وان اشتر كما عا في المحافظة المعتمدة في الشهادة وعلى هذا فاضبط زيادة العدد متعذرا ومتعسر فلا ينبغي أن يعتبر في الترجيح فضلا عن أن يكون راجحا على زيادة العدد اه (قوله وينبغي الخ) أي أن بقية المبرجات لا تنفع الا في الاموال ومثل المال ما يؤل اليه كقصاص في جرح وقوله وبشاهدين الخ وكذا يقدم شاهد وامرأتان

على شاهد وعين لان الشاهد والمرأتين معمول بهما اتفاقا بخلاف الشاهد واليمين (قوله أعدل) وأولى اذا كانت المرأتان أعدل وأما لو كانت المرأتان أعدل فقط فلا يحصل بهما تقديم (قوله احترازاً عما اذا عرف أصله) أي وهو انه مال موروث عن الميت الفلاني (قوله وبالمالك على الحوز) أي مع اعتقادهما على حوز سابق لقول المصنف فيما يأتي وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة اه وقوله على الحوز أي الآن أي والفرض ان ذلك الحائز يدعي الملكية أي ما لم تحصل الحيازة المعبرة وهي عشر سنين بقيودها الا نية ثم كون هذا مما اعتبر فيه الترجيح تجوز اذا ترجح انما يكون عند التعارض ولا تعارض بين قاطع وظني ولكن ما يشبه القاطع كالقاطع (قوله وشهدت بينة ان عمرها اشتراها) أي ولو برجل وامرأتين أو رجل (٣٣١) وعين (قوله لانها علمت الخ) ولا يخفى

ان الظاهر عدم التعارض بين هاتين البيئتين لان قول احدهما لا يعلمونها خرجت عن ملكه لا يقتضي عدم الخروج لانه يفيد نفي العلم بالخروج لان في الخروج نفي لو شهدت المستحبة انها باقية في ملكه الى الآن فالمعارضة بينهما وبين الناقلة ظاهرة ولا يكون الترجيح الا برجلين لا برجل وامرأتين فيقدم عليهما الرجلان الشاهدان بالاستصحاب الا بمرجح آخر كزيد عدالة وانظر الترجيح بالتاريخ ثم الناقلة تقدم على المستحبة ولو كانت الناقلة سمعاً (قوله ان يعتمدوا الخ) أي فالمراد بالصحة في كلام المصنف الاعتماد والباء بمعنى على أي يعتمد البينة الشاهدة بالمالك على تلك الاشياء وقوله ان تذكر البينة أي فلا بد من الذكر

على الشاهد واليمين ولو كان الشاهد أعدل أهل زمانه اضمن أهل العلم من لا يرى الحكم باليمين مع الشاهد وعلى الشاهد والمرأتين لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فجعل مرتبتين عنيد عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد الذي مع المرأتين أعدل فيقدم هو والمرأتان على الشاهدين (ص) ويبدان لم ترجح بينة مقابلة فيحلف (ش) يعني ان اليد من المرجحات فيما لم يعرف أصله عند تساوي البيئتين في الشهادة بالمالك ويبقى الشيء المتنازع فيه بيد حائزه ويحلف حينئذ وسواء كان الذي باليد داراً أو عرضاً أو نقداً أو غير ذلك هذا ان لم ترجح بينة مقابل اليد فان رجحت بأي مرجح كان كافي التوضيح فانه يقضى به لمقابل اليد ويحلف ويسقط اعتبار اليد فاعل يحلف هو صاحب اليد عند التساوي ومن رجحت بينته في العدالة فقوله ويبدأ بسبب وضع يد أي كون الشيء في حوزة مع تساوي البيئتين في الشهادة بالمالك بدليل قوله وبالمالك على الحوز وقولنا فيما لم يعرف أصله احترازاً عما اذا عرف أصله فانه يقسم بين ذي اليد ومقابله فاذا مات شخص وأخذ ماله من يدعي أنه وارثه أو مولاؤه أو قام غيره بينة انه مولاؤه أو وارثه وأقام من بيده المال بينة أيضاً تشهد بذلك وتعادلتا فانه يقسم بينهما كافي المدونة (ص) وبالمالك على الحوز (ش) يعني أن الترجيح يكون بالبينة الشاهدة بالمالك على البينة الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخ الحوز سابقاً لان الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره فهو أعم والملك أخص والاعم لا يدل على الاخص (ص) وينقل على مستحبة (ش) فيه حذف تقديره وينقل عن أصل على مستحبة له أي ذلك الاصل فاذا شهدت بينة أن هذه الدار مثلاً لزيد أنشأها من ماله لا يعلمون انها خرجت عن ملكه بناقل شرعي الى تاريخه وشهدت بينة أن عمر اشتراها من زيد بعد ذلك فانه يعمل بالبينة الناقلة لانها علمت ما لم تعلمه الاخرى ومن علم يقدم على غيره (ص) وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر وأنه لم يخرج عن ملكه في علمهم (ش) يعني أن شرط صحة شهادة البينة اذا شهدت بملك شخص سواء كان حياً أو ميتاً أن يعتمدوا في شهادتهم على هذه الامور الا الامر الاخير فلا بد من التصريح به على ما سيأتي الامر الاول التصرف التام للشهود له الثاني عدم المنازع له في ذلك الامر الثالث الحيازة على تلك الحالة حيازة طويلة كعشرة أشهر الامر الرابع ان تذكر البينة انهم لم يعلموا أنه خرج عن ملكه بناقل شرعي ببيع أو هبة أو وجه من الوجوه الى الآن فان قالوا انهم لم يخرجوا عن ملكه قطعا بطلت شهادتهم فان أطلقوا فيه خلاف فان أبوا أن يقولوا ما علموه باع ولا وهب فشهداتهم باطلة هذا بناء على أن قولهم ذلك شرط صحة وقيل شرط كمال كافي عاربه المدونة وان لم يقولوا الا نعلم أنه باع ولا وهب فانه يحلف ما باع ولا وهب وتمت شهادتهم واليه أشار بقوله (وتؤولت على الكمال في الاخير) والمذهب الاول وفي نسخة في الاخرة أي الجملة الاخرة

بخلاف ما تقدم (قوله فان أطلقوا) أي لم يقولوا قطعا ولم يقولوا في علمنا أي بل قالوا لم يخرج عن ملكه وسكتوا فان قالوا لم يخرج عن ملكه ظناً أي نعتقد ذلك ولا تقطع فلا يضر والحاصل أنها تارة تصرح بقولها لم يخرج عن ملكه وفيه تفصيل بين أن تقول قطعاً أو تقول في علمنا ومثله اذا قالت في ظننا وأما ان سكنت عن ذلك فقد علمت حكم ذلك وتارة لم تصرح بقولها وأنه لم يخرج عن ملكه وفيه خلاف المستفاد من قوله وتؤولت على الكمال في الاخير (قوله فان أبوا أن يقولوا الخ) المراد أبوا أن يقولوا لم يخرج عن ملكه أي أبوا عن التصريح به والحاصل ان كلام الشارح المتقدم انهم صرحوا بقولهم انه لم يخرج عن ملكه الا أن فيه تفصيلاً بين أن يقطعوا أو يقولوا في علمنا أو يسكتوا وأما قوله فان أبوا معناه أبوا عن التصريح بقولهم انه لم يخرج عن ملكه بأوجهه الثلاثة فالمقام مختلف (قوله وان لم يقولوا) المناسب الاثبات بالفاء تفريغاً على ذلك القول

(قوله اذا شهدوا على البت) احترز بذلك عن بينة السماع فلم ياتوا بقوله وشهادة السماع تقدمت وتقدم ان بينة السماع لا بد من طول الحياة على القطع لما تقدم أنها باطلة وهذا هو المشار به بعد بقوله وشهادة السماع تقدمت وتقدم ان بينة السماع لا بد من طول الحياة كعشرين سنة فهي مغايرة لشهادة البت (قوله والا فالعبارة مشككة) أي والا فاحتمل على ما ذكر من أن المراد بالصحة الاعتماد فلا يصح ظاهر المصنف لان العبارة مشككة لان الملك يصح ويثبت وان لم يوجد تصرف لان الشخص متى اشترى شيئا أو وهب له أو تصدق به عليه وقبل ذلك ملكه وان لم يتصرف فتدبر (قوله عطف على قوله بالتصرف) حاصل المعنى ان البينة الشاهدة بالملك تعتمد على ما ذكرنا ولا تعتمد على مجرد الشراء أي ولو كانت تعرف المشتري منه فليس هناك تصریح بالشراء انما ذلك مجرد اعتماد وقوله وبعبارة الخ لا يخفى ان المعنى على هذه العبارة ان بينة شهدت لزيد بأنه اشتراها من السوق ولم تعين المشتري منه وشهدت أخرى لعمر وبأنها انتجت عنده فتقدم الثانية فهذا تصويره وعلى هذا الحل فلا يصح أن يكون قوله لا بالاستبراء عطفًا على التصرف بل معطوف على ما تقدم من قوله بسبب ملك أي ولا يرجع بسبب ملك (٢٣٣) لا مجرد الاستبراء المطلق أي ان الترجيح لا يكون بمجرد دعوى الشراء المطلق

وبعبارة وصحة الملك أي يشترط في صحة شهادة الملك اذا شهدوا على البت أن يعتمد الشاهد في بینه على شهادة التصرف وعدم منازع الخ ويذكر واذك للقاضي ان سألهم عنه والا كفي اعتمادهم عليها في نفس الامر والا فالعبارة مشككة لان الملك يصح بدون التصرف وشهادة السماع تقدمت وقوله (لا بالاستبراء) عطف على قوله بالتصرف أي وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وهو زطال لا مجرد الاستبراء وبعبارة لا بالاستبراء أي المطلق من غير تعيين المشتري منه وأما قوله وينقل على مستحبة فقد عينت المشتري منه فلا تكرار (ص) وان شهد باقرار استعجب (ش) أي ثم رجع لانكار وهذا كالمستثنى من قوله وانهم لم يخرج عن ملكه والمعنى انه اذا شهدت البينة لاحد المتنازعين في شيء بأن الآخر اقرب به لان منازعه فيه قبل هذا الوقت فانه يستعجب هذا الاقرار ولا يحتاج البينة أن تزيد في هذه الصورة وانهم لم يخرج عن ملكه في علمنا لان الخصم لما أقر لخصمه ثبت ذلك فلا يصح للمقر دعوى الملك فيه الا بآثبات انتقل اليه ثانية (ص) وأن تعذر ترجيح مقتضى ما بقي بيد حائزه (ش) صورة المسئلة ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص يدعيه كدار مثلاً فادعاهما رجلان وأقام كل واحد بینه اثمه له وتكافأت بينهما فان الدار تبقى في يده التي هي في يده وانما قلنا ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص أي غير المتنازعين لانه لو كان بيد أحدهما لم يثبت قوله تعذر الترجيح لحصوله باليد في تعذر الترجيح اشارة الى ما ذكرنا وأما على ما فهمه الشارحان من أن الحائز هو أحدهما فيسكن مع قول المؤلف قبل ويبدأ ان لم ترجح بينة مقابله وقول البساطي ذكره ليرتب عليه ما بعده بعد عدم تعذر الترجيح حينئذ لحصوله باليد كما مر (ص) أولي بقوله (ش) معطوف على بيد حائزه أي وبقي لن يقرأ الحائز له وبقي هنا يعني صار فقد استعمل في معنيين أي صار الشيء المتنازع فيه لمن يقرأ الحائز له من المتنازعين وأما ان أقر أحدهما فلا يعمل باقراره وقد علمت ان كلام المؤلف هذا فيما اذا أقام البينة وتعذر الترجيح وأما ان تجردت دعوى كل من البينة فانه يعمل باقراره ولو اقر أحدهما فان لم يقر به لادعاه لنفسه فانه يحلف ويأخذه حيث تجردت دعواه عن البينة فان لم يدعه فانه يدخل في قوله وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما واذا أقر

الأنت خير بأن تعين المشتري منه صادق بأن يكون شخصاً آخر غير الشخص المنازع له فلا يكون ذلك ترجيحاً أو فساداً انه ترجيح (قوله وهذا كالمستثنى من قوله وانها الخ) أي ان الشاهدة بالملك لا بد ان تصرح بقولها وانه لم يخرج عن ملكه ما لم تشهد بالاقرار المذكور فلا يحتاج الى التصريح بقوله وانهم لم يخرج الخ حاصله ان يدعي زيد بأن هذا الشيء ملكه وينازعه عمر ثم أتى زيد ببينة شهدت بأن عمر أقر بأنه له فانه يعمل بها ولا يحتاج أن تقول وانه لم يخرج عن ملك زيد في

قوله
وإذا
أقر
أحدهما
فان لم
يدعه
فانه
يدخل
في
قوله
وقسم
على
الدعوى
ان لم
يكن
بيد
أحدهما
واذا
أقر

علمنا (قوله بيد شخص يدعيه) أي ولم يقيم بينة لانه لو أقام لكان هو المرجح على غيره (قوله فان الدار تبقى في يده) التي هي في يده أي ملكا (قوله الشارحان) بهرام والبساطي (قوله تكرار الخ) المناسب ينافي وقوله وقول البساطي أي زيادة على ما تقدم له مع بهرام ذكره جواباً عن التكرار أي فقد سلم التكرار وأجاب بأنه ذكره ليرتب عليه خير قوله وقوله لعدم ظاهره انه علة للبعد مع انه ليس علة له بل انما يفيد عدم التكرار من أصله لانه انما يفيد المناقاة فلا يعقل تكرار (قوله بقي هنا الخ) حاصله ان بقي بالنظر لقوله بيد حائزه الذي هو المعطوف عليه على أصلها وبالنظر لا يطوف بمعنى صار على معنى النقل أي انه كان أولاً بيد المقر ثم صار للمقر له (قوله المتنازعين) أي الذي أقام كل واحد بینه وقوله وأما ان أقر أحدهما أي الذي تجردت دعواه عن البينة (قوله ولو اقر أحدهما) أي المتجرد دعواه عن البينة (قوله حيث تجردت دعواه عن البينة) أي وتجردت دعواه عن البينة فالخاصل ان كلام من الحائز والمتنازعين تجردت دعواه عن البينة ولكن ادعاه لنفسه وأما لو قامت بينة لكل منهما أي وادعاه لنفسه فيبقى بيده ملكا من غير تعيين لسقوط بينهما في تلك الحالة فان قلت ما وجه الخلاف عند تجرد دعوى كل من البينة وعدمه عند إقامة كل البينة قلت ٣ وجهه

أى وعكسه كذلك وهو ما إذا اتفقا على أن الأب مسلم بحسب الأصل ثم تنازعا بعد موته فقال المسلم أنه مات على الإسلام وقال النصراني أنه مات نصرانيا فقال القول للمسلم لأنه ادعى الأصل (قوله لكان أحسن) أى ليناسب قوله أن أباه فان الذى يناسب الأب هو الولد لا الأخ وقوله لكنه الخ جواب عن ذلك (قوله وهو مفهوم الشرط) واسم الإشارة عائدا على التعليل وقوله وهو مفهوم الشرط مقدم من تأخير وكأنه قال ومقتضى هذا أنه لو الخ وهو مفهوم الشرط وقوله وموضوع الشهادة بحاله وهو أن المسلم شهد له البيعة أن أباه مات مسلما والنصراني شهد له البيعة بأن أباه مات نصرانيا (قوله وإن كان معروفا بأحد الدينين) أى عند الناس أى أو لم يكن معروفا ولكن أقر الولدان بذلك وقوله ففى كون ذلك تكاذبا أى كل واحدة كذبت الأخرى فلا يعول عليهما أى ويرجع لقول المصنف وإن ادعى أخ أسلم الخ (قوله أو القضاء بالبيعة) أى وهو المعتبر (قوله وفى العكس لبيت مال المسلمين) أى لأنه من تد (قوله وقسم على الجهات الخ) قال الشيخ والجهات أربع أسلام ويهودية ونصرانية وسواهما جهة واحدة (قوله أو على حكم الميراث الخ) الصواب الطرّف الثاني وهو أنه على حكم الميراث (قوله فهل يخلف الخ) وينبغى التبسّط بالقرعة (قوله فإذا بلغ الصبي الخ) فإن لم يوافق واحدا منهم بأن تدين بجهة ثالثة أخذ الموقوف كله فان مات أحدهما قبل بلوغ الطفل وله

الآن الأخ الذى أسلم ادعى أن أباه أسلم ومات مسلما وقال الأخ النصراني بل مات على نصرانيته ولا بيعة لأحدهما فالقول قول النصراني استصحابا بالأصل الذى اتفقا عليه ولو قال فالقول للكافر كان أنحصر لكنه تبع غيره فى التعبير ولو أبدل الأخ بالولد كان أحسن ولكنه سماه أخا نظرا للنزاع الآخر (ص) وقدمت بيعة المسلم (ش) يعنى لو شهدت بيعة المسلم أنه نطق بالإسلام ومات مسلما وشهدت بيعة النصراني أنه مات نصرانيا على أصل دينه أو أنه نطق بالنصرانية ومات فان بيعة المسلم تقدم وظاهره ولو كانت بيعة النصراني أعدل وهو واضح لأنها نافذة وهى مقدمة على المستحبة إذ لا تعارض حيث نذ فقوله وقدمت الخ فى معلوم النصرانية (ص) الابانة تنصروا مات أن جهل أصله فيقسم (ش) الاستثناء منقطع لأن ما قبله معلوم النصرانية وهذا مجهول الأصل والمعنى أن المسلم إذا أقام بيعة أن أباه نطق بالشهادتين ومات مسلما وأقام النصراني بيعة أن أباه نطق بالنصرانية ومات نصرانيا فانهم ما حينئذ متعارضتان ويصار إلى الترجيح فان لم يكن ترجيح قسم المال بينهما إذ لا ترجيح لأحدى البيعتين على الأخرى وهو ظاهر قول ابن القاسم فى المدونة وقال غيره فيها إذا تكافأت البيعتان قضى بالمال للمسلم بعد أن يخلف على دعوى النصراني لأن بيعة مزادت ابن يونس قال بعض الفقهاء وقول ابن القاسم أصوب لأن معناه أن الرجل جهل أصله وإذا جهل فليس ثم زيادة ولا أمر برد إليه فوجب قسمة المال بينهما اهـ ومقتضى هذا وهو مفهوم الشرط فى كلام المؤلف أنه لو علم بالنصرانية أو بالإسلام وموضوع الشهادة بحاله أنه لا يقسم المال بينهما قال اللخمي وإن كان معروفا بأحد الدينين أو أقر الولدان بذلك ففى كون ذلك تكاذبا أو القضاء بالبيعة التى نقلته عن الحالة الأولى لأنها زادت حكما قولان وعلى الثانى أن كانت الحالة الأولى بكفر أو الفلأثر للمسلم وفى العكس لبيت مال المسلمين (ص) كمجهول الدين وقسم على الجهات (ش) مشبهة بما قبله فى حكمه من القسم ولما فرض المسئلة السابقة فيما إذا أقام بيعة ذكر هذه المسئلة لأنها لا بيعة فيها وعبر هناك بالأصل وهنا بالدين تفتنا والمعنى أن الأب إذا لم يعلم هل هو مسلم أو نصراني ومات وتداعى به فقال المسلم هو مسلم وقال النصراني هو نصراني فان ماله يقسم بينهما لأنه مال تنازعه اثنتان وهل بعد حلفهما أم لا وبهذا لا تنكر أن بين هذه وما قبلها ولا تشبيه الشئ بنفسه وإذا قسم مال الأب المجهول الدين فانه يقسم على الجهات (بالسوية) ولو زاد عدد الجهة على الأخرى فإذا ادعى المسلم أن أباه مات مسلما وادعى النصراني أن أباه مات نصرانيا وادعى اليهودى أن أباه مات يهوديا ولا ترجيح فانه يقسم المال أثلاثا وسواء كان المال بأيديهم أو بيد أحدهم أو لا يدعيه أصلا لأنه مال علم أصله فلا أثر للحوز فيه ولو كان مسلم ونصراني أو مسلم ويهودى فالمال بينهما نصفين **وتنبه** وإذا قسم على الجهات بالسوية فهل يتقسم ما ينوب كل جهة على أفرادها بالسوية أو على حكم الميراث به ويراعى فى كل جهة ما فى شرعهم (ص) وإن كان معهما طفل فهل يخلفان ويوقف الثلث فن وافقه أخذ حصته ورد على الآخر وإن مات خلفا وقسم أولاد الصغیر النصف ويخبر على الإسلام قولان (ش) يعنى فان كان مع المتداعيين على اختلاف دين أيهما طفل فهل يخلف كل منهما على طبق دعواه ويوقف للصغير ثلث التركة أى يوقف له ثلث ما بيد كل واحد منهما وهو السدس فإذا بلغ الصبي فن وافقه منهما أى ادعى دعواه أخذ حصته وهى سدس التركة ورد على الآخر ما وقف من نصيبه فالخاص أن الطفل ينوبه سدس التركة وينوب الذى وافقه الطفل ثلثها وينوب الذى لم يوافق الطفل نصفها وانما وقف للطفل ثلث التركة أو لا لاحتمال أن يدعى إذا بلغ جهة غير الجهتين اللتين ادعاهما أخواه فان مات قبل بلوغه خلف كل منهما على طبق دعواه وقسم نصيب الطفل بينهما

ورثة يعرفون فهم أحق غير أنه وإن لم يكن له ورثة وقف فاذا كبر الصغير وادعاه كان له وقوله أو للصغير النصف أي من غير حلف لأن كلامهم مقرر بأنه أخوه وقوله ويجبر الطفل على الإسلام أي لأنه لما أشكل حال الأب حكم بإسلامه ترغيبا في الإسلام لأنه يعلم ولا يعلم عليه (قوله التعليل) هو المشار له بقوله لاحتمال أنه إذا بلغ يدعي جهة أخرى انذاك صادق بكون الطفل ذكرا أو أنثى (قوله أن يكن غير عقوبة) لأن العقوبة لا بدقها من الرفع للحاكم وشمل قوله شبهة دينه على تمتع من أدائه فله أخذ قدره ولو من غير جنسه وإن كان غريمه مدينا أخذ قدر حصته في الخاص فقط وإذا كان شخصان (٢٣٥) لكل منهما حق على الآخر فحدد

أحدهما حق صاحبه فلا يخرج مدينا بعهده (قوله على المشهور الخ) حاصل ما في ذلك أنه إذا وجد عين شبهة بأخذه بلا خلاف وإذا وجد غيره فأقوال ثلاثة ثالثها إذا كان جنسه جاز (قوله وسواء علم غريمه) لا يخفى أن قوله غريمه فاعل لقوله علم أي سواء علم غريمه أي في حال الأخذ أو لم يعلم بذلك في حال الأخذ لكن إذا علم يكون الأخذ غصبا (قوله فالمراد بشبهه حقه) هذا يدل على التجوز فيخالف قوله سابقا وكذلك غير شبهة كان من جنسه أم لا (قوله وسواء قربت غيبته) أي كالثلاثة الأيام وقوله أو بعدت كالعشرة وما قارب كالأعطى حكمه كما قاله أبو الحسن (قوله وانظر اعتراض ابن عرفة) أي فقد اعترض ابن عرفة على ابن الحاجب في عزوه لابن القاسم القول بالنظر مطلقا سواء قربت غيبته أو بعدت أي بل انما ينظر

بينهما أو للصغير نصف التركة من الآن لأن كل واحد منهما مقرر بأنه أخوه ويجبر الطفل على الإسلام ونحوه في النواذر عن أصبح قولنا أي ويقسم النصف الباقي بينهما نصفين وانما حلفا ثانيا إذا مات بعد ما حلفا أو لا على أن أباهم مات على الدين الذي ذكرناه لاجل أن يستحقا ما وقف وانما يشارك من وافقه مع أنه مساو له في الدرجة لأنه حين الموت قد استحق كل من أصحاب الجهتين الثلث فلا ينقص عنه وهذا هو الذي انتفى فيه مساواة أصحاب الجهة فمن واقعة على أحد الولدين وضيم وافقه البارز عائد على من والمستتر راجع إلى الطفل وضيم أخذه عائد عليه والضمير المضاف إليه عائد على من أيضا والتقدير فأى ولد وافقه الطفل أخذ ذلك الطفل حصته أي التي وقفت له منه وانما حكم للطفل بما ذكرناه لأن أباه لم يعلم دينه بخلاف ما يأتي في الردة من قوله وحكم بالإسلام من لم يميز بالإسلام أبيه كان ميرا لأنه هناك تحقق الإسلام الأب والطفل يشمل الذكرا والأنثى ويدل عليه التعليل (ص) وان قدر على شبهة فله أخذه إن يكن غير عقوبة وأمن فتنة ورذيلة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الظفر والمعنى أن الإنسان إذا كان له حق عند غيره وقدر على أخذه أو أخذ ما يساوي قدره من مال ذلك الغير فانه يجوز له أخذه ذلك منه وسواء كان ذلك من جنس شبهة أو من غير جنسه على المشهور وسواء علم غريمه أو لم يعلم ولا يلزمه الرفع إلى الحاكم وجواز الأخذ مشروط بشرطين الأول أن لا يكون حقه عقوبة والأفلا بد من رفعه إلى الحاكم وكذلك الحدود لا يتولاها إلا الحاكم والثاني أن يأمن الفتنة بسبب أخذه حقه كقتال أو اراقه دم وان يأمن الرذيلة أي أن ينسب إليها كالغصب ونحوه فان لم يأمن ذلك فلا يجوز له أخذه فقوله وان قدر رأى من له حق على غيره وقوله شبهة وكذا غير شبهة كان من جنسه أم لا على ظاهر المذهب كذا قال ابن عرفة ويدل له قوله أن يكن غير عقوبة لأن العقوبة لا يمكن أخذها وانما يمكن أخذ مثلها فلو أراد المؤلف بشبهه عينه لم يحتج إلى قوله أن يكن غير عقوبة لعدم شمول عين شبهة له فيراد بشبهه حقه الشامل لعين شبهة وعوضه فاحتاج إلى إخراج العقوبة منه وحينئذ فكلام المؤلف يفيد أن المراد بشبهه حقه وظاهره ولومن ودبغة وهو المعتمد وما هو المؤلف في باب الودعية من قوله وليس له الأخذ منها من ظلمه بمثلها خلاف المعتمد (ص) وان قال أبرأني موكلك الغائب أنظر (ش) يعني أن الوكيل عن رجل غائب إذا ادعى على شخص حاضر أن موكله يستحق في ذمة هذا الحاضر كذا وكذا فأجاب المدعي عليه بالاعتراف وادعى أن الموكل المذکور أبرأه من ذلك أو أنه قضاه فانه ينظر إلى أن يأتي الموكل بكفيل بالمال وسواء قربت غيبته أو بعدت وهو قول ابن القاسم على نقل ابن الحاجب وقبول ابن عبد السلام له ولا يخلف الوكيل على نفي العلم بما يدعيه الغريم إذا لا منفعة له في البين وانظر اعتراض ابن عرفة على ابن الحاجب وعلى قبول ابن عبد السلام له فيما كتبه على تت (ص) ومن استعمل لدفع بينة أمهل بالاجتهاد كسباب وشبهه (ش) يعني أن من أقيمت عليه بينة بحق لشخص فطلب المهر له لدفع تلك البينة

بكفيل بالمال إن قربت غيبة الموكل فان بعدت قضى عليه بالدفع من غير عين الوكيل انه ما يعلم موكله أبرأ أو اقتضى وهو المنصوص فيها لابن القاسم وابن عبد الحكم وابن المواز ثم إن قدم الموكل من البعيدة حلف وتم الأخذ فان نكل حلف الغريم ثم رجع على الوكيل بما دفعه له (قوله فطلب المهر الخ) حاصله أن المدعي أقام بينة على دعواه فطلب المدعي عليه أن يدفع تلك البينة بأن يثبت أنه دفع الحق أو أنه أبرأه من الداد أنه طلب دفعها العداوة أو نحو ذلك لأن هذا قد تقدم في قوله وانظر له بالاجتهاد ومحل ذلك أن قربت بينته كالجمعة والاقتضى عليه ويقع على حجة إذا حضرها ثم لا يخفى أن ما ذكر في بينة المدعي ويأتي أيضا في بينة المدعي عليه كما لو أقام المدعي عليه بينة بالدفع وقوله أو لا قامتها معطوف على قوله لدفع بينة أي طلب المهر له لدفع بينة أو لا قامتها (أقول) لا يخفى

قوله غريمه فاعل لقوله علم أي سواء علم غريمه أي في حال الأخذ أو لم يعلم بذلك في حال الأخذ لكن إذا علم يكون الأخذ غصبا (قوله فالمراد بشبهه حقه) هذا يدل على التجوز فيخالف قوله سابقا وكذلك غير شبهة كان من جنسه أم لا (قوله وسواء قربت غيبته) أي كالثلاثة الأيام وقوله أو بعدت كالعشرة وما قارب كالأعطى حكمه كما قاله أبو الحسن (قوله وانظر اعتراض ابن عرفة) أي فقد اعترض ابن عرفة على ابن الحاجب في عزوه لابن القاسم القول بالنظر مطلقا سواء قربت غيبته أو بعدت أي بل انما ينظر

انه اذا طلب الملهة للدفع فقد طلب الملهة لاقامة البينة التي يدفع بها فهو تنويع في العبارة والمال واحد (قوله ولا تحدد في ذلك عند مالك) وقوله لا يقول بجمعة (قوله كحساب يظهره) أي فهو غير منسك بل أي بما يحتمل الاقرار ولا يعارض هذا ما تقدم في قوله ولم يجب وكيل الخصومة ولا كفيل بالوجه مجرد الدعوى الا بشاهد لجل ما تقدم على المنكر (قوله أو لشيء مكتوب) تفسير الكاف في قوله كحساب (قوله كفيل بالمال) أي يكفل المدعي عليه حتى يحضر المدعي بينة (قوله قيد في المسئلتين) المتبادر منه انه أراد بالمسئلتين أو لا هما قوله ومن استعمل فانيتم ما قوله كحساب الخ الآن في عب أن هذا راجع لما قبل الكاف فقط وأولى لقوله أنظر وأما ما بعده فكفيل بالوجه على المعتمد الآن يحمل على ما اذا وقع طلب حساب وشبهه بعد شهادة بينة عليه بالحق ويفوت المصنف حينئذ ما اذا كان طلبه للحساب وشبهه قبل اقامتها ولذلك قال محشي تمت ما حاصله ان المنقول بكفيل بالوجه في مسألة الحساب وأن قول المصنف بكفيل بالمال (٢٣٦) عائد على ما قبل الكاف وانما أخره المصنف ليشبهه بقوله فانه يجب

أولا قامة فانه يحمل لاجل انقطاع حجته والمهلة باجتهاد الخاكم ولا تحدد في ذلك عند مالك لكن بكفيل بالمال وكذلك اذا طلب المدعي عليه المهلة كحساب يظهره أو لشيء مكتوب عنده ليحرره ليكون في جوابه باقرار أو انكار في ذلك على بصيرة فانه يجب ان ذلك بكفيل بالمال فقوله (بكفيل بالمال) قيد في المسئلتين قبله وفي قوله (كان أراد اقامة ثان) فيكون التشبيه تاما والمعنى أن المدعي اذا أقام شاهدا بالحق وطلب المهلة حتى يقيم الشاهد الثاني فانه يجب ان ذلك بكفيل بالمال لان المدعي له أن يخلف مع شاهد موثوق الحق (ص) أو باقامة بينة فكميل بوجهه (ش) معطوف على قوله كان أراد اقامة ثان يعني أن المدعي اذا طلب من المدعي عليه كفيل بالمال مجرد الدعوى فانه لا يلزمه ذلك بخلاف لانه لم يثبت له عليه شيء وأما كفيل بالوجه ففيه خلاف فقيل يلزمه كما هنا وقيل لا يلزمه ذلك كما في باب الضمان حيث قال ولا كفيل بالوجه بالدعوى وهو معنى قوله هنا (ص) وفيها أيضا وفيه وهل خلاف أو المراد وكيل يلزمه أو ان لم تعرف عينه تأويلات (ش) يعني أن المدعي اذا طلب جيبا بالوجه من المدعي عليه مجرد الدعوى فانه يجب ان ذلك حيث قال أولا قامة بينة فكميل بوجهه وهو الذي في كتاب الشهادات وفي كتاب الجمالة من المدونة لا يلزمه ذلك فقيل ما في الكتابين خلاف وقيل لا بل وفاق وهو بأحد وجهين أحدهما لابي عمر أن قال المراد بكفيل الذي في الشهادات الوكيل الذي يلزمه ويحرسه خوفا من هروبه لا كفيل بالوجه فوافق ما في كتاب الجمالة وقال ابن يونس في الجمالة معنى قول غير ابن القاسم انه يجب عليه اذا لم يكن المدعي عليه معروفا مشهورا فلا يطلب عليه كفيل بوجهه لتشهد البينة على عينه ولو كان معروفا مشهورا لم يكن عليه كفيل لاننا نسمع البينة عليه في غيبته وهذا معنى قول ابن القاسم فليس بين المحلين خلاف (ص) ويحجب عن القصاص العبد وعن الارض السيد (ش) يعني أن الدعوى على العبدان كانت بقصاص أو بحد فذف أو بأدب فان الذي يحجب عن ذلك هو العبد وان كانت الدعوى بما يوجب الارض فان الذي يحجب عن ذلك هو السيد لان الجواب

الى ذلك أي بكفيل بالمال يأخذ من المدعي عليه (قوله معطوف على قوله كان أراد الخ) أي ويكون في العبارة حذف والتقدير أي أو كان ادعى بحق ملتبسا بإرادة اقامة بينة فيجب بكميل بالوجه لا بالمال أي أو معطوف على اقامة ثان والباء زائدة الآن العطف فيه قلق من حيث ان المعطوف عليه الجميل فيه بالمال والمعطوف الجميل فيه بالوجه فالاحسن عطفه على قوله لدفع بينة أي واذا طلب المدعي امهال المدعي عليه لاقامة بينة عليه فله ذلك لكن مع كونه يأخذ منه جيبا بالوجه لا بالمال وفي بعض النسخ أولا قامة بينة وعليها يكون عطا على قوله لدفع بينة ^{وتبينان} الاول ان هذا مختص بالمسائل التي يتوقف الحلف فيها على الخلطة حيث كانت هناك خلطة وأما اذا لم توجد

انما

خلطة فلا يطلب بكميل بالوجه ولا بكفيل يلزمه سواء عرف نسبه أم لا وأما

المسائل التي تنوجه فيها الامين لغير خلطة كدعوى الغصب والسرقة فاما حلف أو أخذ منه جيبا * (الثاني) * أن محل ذلك ما لم يدع بينة بكالسوق والا أوقفه القاضي عنده (قوله وفي كتاب الجمالة الخ) هو المعتمد (قوله يلزمه ويحرسه الخ) أي بحيث لو فرض انه لم يأت به فلا غرم عليه بخلاف الكفيل بالوجه فانه اذا لم يأت بالمضمون يضمن (قوله لاننا نسمع البينة عليه) حاصله انه اذا كان معروفا مشهورا فالشأن أن الشاهد ينشهد ان عليه وان لم يكن حاضرا وأما ان كان غير ذلك فيمكن أن الشاهد ينشهد ان عليه وان كان حاضرا لا على اسمه فلا تكون شهادتهم عند القاضي الا بحضوره (قوله فان الذي يحجب عن ذلك هو العبد) لانه الذي يتوجه عليه الحق ويقع عليه الحكم فيدعي عليه بذلك فيلزمه الجواب ولا يقبل قول سيده في ذلك لانه اقرار على غيره وكذا يدعي بما لا يحجب عنه فان أقر به أخذ باقراره ان كان مأذونا والا وقف الامر على سيده فان عتق قبل العلم يلزمه واذا أقر العبد بسرقة لزمه القطع بلا غرم واقرار السيد عليه بالعكس

(قوله فانه يبطل حق الولي الخ) أي ويرد العبد لسيدده كما هو مقتضى قوله ويجيب عن القصاص العبد حيث لم يتم وقوله والا فلا أي وان كان مثله يجهل ذلك فله أن يرجع للقصاص بعد أن يحلف أنه جهل (قوله لا يوجهها الا كما الخ) أي لا يقضى بها الا كما والافلو أطاع وحلف عنه غيره لصح شيخنا (قوله لزيادة بالله الخ) في العبارة حذف والتقدير لا يحتاج لزيادة الذي لا اله الا هو في قوله بالله الذي لا اله الا هو (قوله أي وكيفية اليمين الخ) أي والباء في قوله بالله الخ (٣٣٧) لتصوير أي وكيفية اليمين مصورة الخ (قوله الهاء

المبدلة من الهمزة) أي التي شأنها أن تبدل من الهمزة أي بحيث يقول ها الله يدون همزة (قوله وغلظت) أي ثقلت (قوله في ربع دينار) والمراد بالدينار هنا دينار الدم وهو اثنا عشر درهما لان اليمين ملحقة بالحدود فهي ملحقة بالسرقه لادينار الزكاة وهو عشرة دراهم (قوله بجامع) الياء لالة للظرفية خلافا لما أفاده شارحنا بقوله ويكون التغليظ في الجامع اذ ليس المراد تغليظ زيادة على الكون في الجامع (قوله فأنزل من ذلك الخ) أي ولا بد أن يكون ذلك لشخص واحد ولو على اثنين متضامين فيه لان كلا وكيل عن الآخر لا لشخصين ولو متفاوئين لانه لا يكون في أول منه ولو وجب دفعه وكان ثانياها وإدعى به وتوجه اليمين فيه بدون تغليظ (قوله فانه يحلف عند المحراب) أي لا عند المنبر لان المنبر اذا كان وسط المسجد كان لا حرمة فيه فيه فيرجع لما يعتقدان حرمة وهو المحراب (قوله لانه محل يقتدى به) كذا في عيج يقتدى به من الاقتداء أي يقتدى بالحال فيه وهو الامام أي فصار له حرمة بذلك وفي نسخة بعض الشيوخ يعتقد انه أي يعتقدان حرمة ثم لا يخفى ان تلك العلة عامة مع أنه خصص منبر مسجده عليه السلام (قوله الامنبر

انما يعتبر فيما يؤخذ به المحجب لو أقربه وباقي في باب الكتابة ما يفيد ان المكاتب يؤخذ بما أقربه في ذمته ولا يؤخذ باقراره في جنابة الخطا فيجب بما يتعلق بالذمة دون غيره قوله ويجيب عن القصاص العبد حيث لم يتم فان اتهم كما اذا أقر العبد بقتل من يقتل به ثم ان ولي المقتول استجابه فانه يبطل حق الولي ان لم يكن مثله يجهل ذلك والا فلا أن يرجع للقصاص بعد ان يحلف انه جهل قوله وعن الارش السيد الا أن تقوم قرينة توجب قبول اقرار العبد فيها بالمال ففي كتاب الديان في عبد على برذون مشى على اصبع صغير فقطعها فتعلق به الصغير وهي ندى ويقول فعل بي هذا وصدقه العبدان الارش يتعلق برقبة العبد (ص) واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو (ش) قد علمت ان اليمين الشرعية في كل حق لا يوجهها الا كما أو محكم والا فلا يمين على المطلوب أي ليس لخصمه أن يحلفه واذا حلف فانه يقول في عينه بالله الذي لا اله الا هو وهذا ما عدا اللعان والقسامة فانه لا يحتاج فيهما لزيادة بالله الذي لا اله الا هو بل يقول في اللعان اشهد بالله لرايت اترني فقط كما مر ويقول في القسامة أقسم بالله لمن ضر به مات فقط كما يأتي فقوله واليمين أي وكيفية اليمين الفاطمية للنزاع بين الخصوم بالله الخ فلا بد أن يأتي بالاسم والوصف ولا يكفي أحدهما وان كان كافيا في كونه عينا تكفر لان الغرض هنا زيادة التخويف وهو يحصل بما ذكر وقد ذكر أبو الحسن ان الواو مثل الباء قال ح ولم أقف على نص في التاء المتناة من فوق وانظر الهاء المبدلة من الهمزة (ص) ولو كتابا وتوالت على ان النصراني يقول بالله فقط (ش) المشهور ان الكتابي يقول في عينه هذا اللفظ كالمسلم ولا يكون ذلك ايمانا منه ولا يراذ على اليهودي الذي أنزل التوراة على موسى ولا على النصراني الذي أنزل الانجيل على عيسى وأما المجوس فانه يحلف في كل حق بالله فقط وتوالت المدونة على أن النصراني يقول في حلفه في اللعان وغيره بالله فقط لانه لا يلزمه تمام التوحيد لانهم لا يعتقدون تمامه وأما اليهودي فانه يزني في حلفه الذي لا اله الا هو لانه يقول بالتوحيد وفي بعض النسخ وتوالت أيضا بزيادة أيضا وعلى اسقاطها لا يعلم ان الاول تأويل وان كانوا يطلقون التأويل على حملها على ظاهرها حيث صحبه تأويل آخر وترك المؤلف تأويلنا وهو ان كلا من اليهودي والنصراني يحلف بالله فقط (ص) ^{١٦٨}وغلظت في ربع دينار بجامع كالكنيسة وبيت النار أو بالقيام لا بالاستقبال ^{١٦٨}وعمره عليه الصلاة والسلام (ش) يعني ان اليمين تتوجه في كل شيء بحليل أو حقيقير لكن لا تغلظ على الخالف الا في الحق الذي له قدر وبال وأقله ربع دينار أو ما يقوم مقامه من عرض أو ثلاثة دراهم فأقل من ذلك لا تغلظ عليه فيه والتغليظ واجب فن امتنع منه عتدا كلا وهو من حق الخصم ويكون التغليظ في الجامع في حق المسلم ويكون عند المنبر فلو اتفق ان المنبر وسط المسجد فانه يحلف عند المحراب لانه محل يقتدى به وهو أعظم حرمة من غيره من بقية المسجد قال في المدونة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الا المنبر النبي عليه الصلاة والسلام في ربع دينار فأكثر وفي الكنيسة في حق النصراني

النبي الخ) أي فقوله فيما تقدم ويكون عند المنبر أي منبر النبي صلى الله عليه وسلم لا مطلق منبر (قوله وفي الكنيسة في حق النصراني) أي فالله مسلم الذهاب لتحليفهم بتلك المواضع وان كانت حقيرة في نظر الشرع لان القصد صرفه عن الاقدام على الباطل فيؤخذ من ذلك بطريق الاولى جواز تحليف المسلم على براءة أو المصنف أو أضرحة المشايخ أو بالطلاق الثلاث أو نحو ذلك حيث لا ينكف عن الباطل الا بذلك فاذا حلف خصمه بطلاق ثم أراد الرجوع الى تحليفه اليمين الشرعي فله ذلك بالقرب لا بالبعد فلو حلف له بأيمان المسلمين فله تحليفه اليمين الشرعي مطلقا لانه لا بد من افراد اليمين الشرعي عن ابن سهل وفي عجب ان الكنيسة لليهودي والبيعة

لنصراني (١) والصواب ما في شارحنا كما نقله بعض شيوخنا عن ابنه (قوله فيحلف عند منبره عليه السلام أو على منبره الخ) أو الحكاية
 الخلاف والقول الأول ظاهر المذهب (قوله ولا تغلظ بالزمان) أي في الأموال بخلاف اللعان والدسأة تغلظ بالزمان والمكان وقوله ككونه
 بعد العصر أي لكون الملائكة الذين يكتبون الأعمال ينزلون في ذلك الوقت ألا أنك خير بأنهم ينزلون عند الصبح فلهذا يخص وقت
 العصر بذلك لأن وقت الصبح وقت نوم واستغفار (قوله وخرجت الخذرة) بفتح الدال (قوله وان مستودة) اعلم أن من تخرج غير مشتهرة
 حكمها حكم من لا تخرج وقوله وهي المستترة في بيته تفسير للقصود من ذلك وذلك لا ينافي أن معنى اللفظ الموضوع هو له أي التي خدرها
 أهلها أي سترها أهلها (قوله تخرج للمين الخ) أي وتحلف بخضرة رب الحق فإن أبت هي وزوجها من حضوره خشية الاطلاع عليها فحكم
 ابن عبد السلام بأنه يبعد عنها أقصى ما يسمع لفظ يمينها فإن ادعى صاحب الحق عدم معرفتها فهل اثبات من يعرفها عليه أو عليها قولان
 فإن أريد التغليظ فادعت حاضرها حلفت على ما ادعت وأخرت (قوله بأن ردت عليها اليمين) لا يخفى أن تصويره ذلك بأن يكون
 ادعى عليها أنسان بحق فتسكرر ذلك ألا أنك خير بأن هذه اليمين أصلية عليها وعبارة الشارح توهم خلاف ذلك (قوله والافتحلف بيمينها)
 أي ويرسل إليها القاضي من يحلفها (٢٣٨) والواحد مجز والأثنان أولى وقيل لا بد من اثنين فتستثنى هذه الصورة من

قوله لا بد من حضور الطالب للمين
 والأعمد بتخصوره وأما من
 يحلف بغير بيتها فلا بد من حضوره
 كما تقدم (قوله فضيته لمورثكم)
 المراد به اسقاط من جانب الميت
 كأن يدعى عليه اسقاطا أو إبرام
 أوهبة أو صدقة أو نحو ذلك (قوله
 أن يحلف من الورثة) أي من الورثة
 الذين يرثون بالفعل يوم الموت
 كقريب القرابة لا بعيدا وقد يكون
 البعيد من الورثة مخالط للميت
 والقريب بضدها في نظر الحاكم في
 ذلك ولا يحلف غير الوارث يستحق
 الوارث (قوله من يظن به علم ذلك)
 أي ودعوى المدين عليه أنه يعلم
 فلا بد من الأمرين هذا ما في شب

وفي البيعة في حق اليهودي وفي بيت النار في حق المجوسي ويغلظ أيضا بالقيام لا بالاستقبال
 للقبلة وإن كان بالمدينة المشرفة فيحلف عند منبره عليه الصلاة والسلام أو على منبره ولا تغلظ
 بالزمان ككونه بعد العصر (ص) وخرجت الخذرة فيما ادعت أو ادعى عليها إلا التي لا تخرج
 نهارا وإن مستودة قليلا وتحلف في أقل بيتها (ش) والمعنى أن الخذرة وهي المستترة في بيتها
 تخرج للمين فيما ادعت به وأفادت شاهدا فتحلف معه وهو ربيع دينار أو ما يساويه وكذلك
 تخرج إذا ادعى عليها بذلك وتوجهت اليمين عليها بأن ردت عليها اليمين إلا التي لا عادة لها
 بالخروج نهارا فإن تخرج لئلا تحلف كنساء الملوك والخلفاء ونحوهما وأم الولد كالحره وهذا
 إذا كانت تخرج ليلا ولا افتحلف بيمينها كما إذا ادعى على الخذرة بأقل من ربيع دينار فإنها تحلف
 بيمينها بأن يرسل القاضي لها من يحلفها ولا تخرج للمسجد وكذلك غير الخذرة (ص) وإن
 ادعت قضاء على ميت لم يحلف إلا من يظن به العلم من ورثته (ش) يعني أن من عليه دين
 شرعي ثابت في ذمته مات صاحبه وطلبت الورثة دين أبيهم فقال الذي عليه الدين فضيته لمورثكم
 ولم تصدقه الورثة على ذلك فالذي عليه الدين أن يحلف من الورثة من يظن به علم ذلك مثل
 أخيه ونحوه ممن يخالطه ويحلفون على نفي العلم أي أنهم لم يعلموا أن مورثهم أخذ شيئا من
 ذلك ولا حال وما أشبه ذلك وأما من لا يظن به علم ذلك من الورثة فإنه لا يحلف قوله من ورثته
 أي من البالغين حين الموت فإن حلف البالغ ثبت الحق لجميعهم وإن كان كل بطل
 حقه فقط وترد اليمين على من عليه الحق فيحلف أنه قضى ويسقط حق البالغ فقط (ص)

والذي في عب ان المسئلة ذات قولين ظاهر المصنف الاطلاق ومفاد عجم ترجيحها لانه قال ونقله الشيخ عن وحلف
 مالك وأصحابه واقتصر عليه ق واختلف الشيوخ في الزوجه فقيل انها ممن يظن به العلم وقيل لا والا حسن أن يقال ان الخلاف بينهما
 بخلاف في حال (قوله أي من البالغين حين الموت) فلا يمين على من يبلغ بعد الموت وقبل الدعوى (قوله فان حلف البالغ) أراد جنس البالغ
 الصادق بالمتعدد والحاصل ان اليمين انما تطلب ممن يظن به العلم من البالغين وأما من كان حين الموت صبيا أو كان لا يظن به العلم فان حقه
 ثابت ولا يمين عليه والحاصل ان غير البالغ لا يطلب بيمين لا قبل البلوغ ولا بعده وكذا البالغ الذي لا يظن به العلم لا يطلب بيمين من أي حالة
 كانت وأما الذي يظن به العلم اذا كان واحدا أو متعددا فان المطلوب تحليفه فلو لم يطلب منه الحلف فالامر ظاهر من انه يغرم له وان طلب
 منه الحلف وكان واحدا وحلف استحق والارد على المطلوب فان حلف برئ وان نكل غرم وأما ان كان متعددا وطلب الحلف من واحد
 فقط دون الباقي استحق الباقي بدون يمين وأما ذلك المطلوب فيجري فيه ما جرى في الذي قبله وأما لو طلب من الكل وحلفوا دفعة استحقوا
 وان نكلوا كذلك وردوا اليمين على المطلوب فان حلف برئ والا غرم وان بادرا أحدهم بالحلف واكتفى به ولم ينظر الباقي فاستحق الكل
 فان لم يكنف به وطلب من الذي يليه وحلف كذلك وكذا اذا كان الذي يليه حلف وهكذا وأما ان نكل الذي يلي الحالف فترد اليمين
 على المطلوب فان حلف برئ من حصته وينظر للثالث فان حلف استحق والاردت اليمين على المطلوب فان حلف برئ وهكذا فلو أن

الثاني نكل بعد حلف الاول ووردت اليمين على المطلوب ونكل فانه يغرم له وكذا يغرم للباقي ان حلف فان نكل فهل يغرم نظرا لنكوله قبل أو لا يغرم نظرا لنكول ذلك الباقي وهو الظاهر وليس لذلك الباقي تحليف ذلك المطلوب لنكوله أولا (قوله يعني أن من صارف) لا مفهوم لصارف أي أو أقرض أو قبض قرضا أو قضى دينًا فالقول قول الدافع في الجميع يمين ويدل عليه قوله آخرًا فالضهير في حلف الدافع صيرفيا أو غيره (قوله فانه يحلف في حال النقص) أي نقص العدد أو ما نقص الوزن فانه يحلف فيه على نفي العلم كالغش وهذا واضح فيما يتعامل به عددا أو وزنا كدنانير مصر وأما ما يتعامل به وزنا (٣٣٩) فقط فيحلف في نقصه على البت كنقص العدد

أفاده عج (قوله وهو المشهور) مقابل حلف الصيرفي بتنا وغيره علما وظاهر كلام ح أن هذا هو المعتمد وتقدم في باب البيع ما يفيد (قوله وحلف البات الخ) مفهومه أن غير البات ممن يحلف على نفي العلم يعتمد على الظن وان لم يقو وهذا بخلاف الشهادة فلا يشهد الا على العلم الا فيما لا يمكن كضرر الزوجين والا ما تقدم في قوله واعتمد في اعساره بحجة وقرينة صبر ضرر وكشهادة السماع (قوله من خصمه) إشارة الى مغايرة العطف في كلام المصنف لان خط الاب قرينة وعطف العام على الخاص لا يكون باو وجوز الدامني محققا بالحديث أو امرأة ينكحها أفادة بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله كنكوله) أي أو شاهد لا يبه يغلب على ظنه صدقه وقوله لان معناه الخ أي أو يقال هذا أحد قولين أو يقال الاموال ليست كغيرها (قوله قلت الخ) هذا الجواب لا ينفع بالنسبة لما نحن فيه وان كان ينفع بالنظر لما بعده (قوله ان عين) ظاهرا انه لا يلزم تعينه في الدعوى وهو مناف لقوله فيما سبق فيدعي معلوم محقق وجوابه انه لا يلزم من عدم تعينه كون المدعي به غير

و يحلف في نقص تناوغش علما (ش) يعني أن من صارف من رجل دراهم بدنانير وقبض كل منهم ما حقه وتفرقاتم وحدا حدهما في دراهمه أو دنانيره نقصا أو غشا فعدا لصاحبه وأعلمه بذلك فان صدقه على ذلك فلا كلام وان كذبه فانه يحلف في حالة النقص على البت أي انه مادفع الا كاملا لان النقص يمكن فيه حصول القطع ولا يتعذر الجزم به أو بعدمه ويحلف في حالة الغش على نفي العلم أي أنه مادفع الاجباد في علمه وانه لا يعلمها من دراهمه ولا فرق بين الصيرفي وغيره على قول ابن القاسم وهو المشهور فالضهير في حلف الدافع صيرفيا أو غيره (ص) وأعمد البات على ظن قوى كخط أبيه أو قرينة (ش) يعني أنه يكفي في جواز الاقدام في الحلف على البت الاعتماد على الظن القوي كخط أبي الحالف أو خطه هو أو قرينة من خصمه كنكوله أو سؤاله الصلح على بعض المدعي مثلا وهذا راجع لجميع الباب ولا تعارض بين هذا وبين ما صرح في باب الايمان من قوله وغش بأن شك أو ظن لان معناه هناك مطلق الظن وهذا ظن قوى أو ان الغش منبرع به او هذه مجبر عليها (ص) ويمين المطلوب ماله عندى كذا ولا شيء منه (ش) يعني أن اليمين اذا كانت في جهة المدعي عليه وهو المراد بالمطلوب فن شرطها مطابقة لالتكراه فاذا ادعى عليه بعشرة من قرض مثلا فانه يحلف ماله عندى عشرة من قرض ولا بعشرة لان المدعي بالعشرة مدع بكل أحادها حق اليمين نفي كل واحد على ما تقر في المعقول أن اثبات الكل اثبات لكل أجزائه ونفي الكل ليس نفيا لكل أجزائه وبعبارة ماله عندى كذا ولا شيء منه الظاهر أن هذا ليس لازما وهو أن يأتي بما يدل على نفي الجزء بعد نفي الكل بل المراد أن يأتي بما يبرئه مما ادعى به عليه كالأوفال ماله عندى شيء من العشرة أو ليس له في ذمتي شيء واذا حلف ماله عندى كذا ولم يرد ولا شيء منه وجب عليه أن يحلف على ما تركه وهو قوله ولا شيء منه فيحلف انه ليس له شيء مما ادعاه فان قيل لا يحتاج لزيادة ولا شيء منه لان النية في الحلف وهونيته كل جزء من العشرة قلت لان المدعي يحتمل أن يكون ادعى بأكثر نسبيانا وكذا يقال فيما بعده يحتمل نسيان السبب وذكر غيره (ص) ونفي سببان عين وغيره (ش) يعني أن المدعي عليه اذا حلف فانه يتقي سبب الدين ان عينه المدعي ويتقي غيرهما أيضا كما لو أسلفه عشرة فيقول في عينه ماله عندى عشرة من سلف ولا من غيره ويأتي السؤال والجواب المتقدم (ص) فان قضى نوى سلفا يجب رده (ش) هذا مفسر على انه لا بد من ذكر السبب والمعنى أن من تسلف من رجل مالا وفضاه له بغير بينة ثم قام صاحب المال وطالب المقرض بالمال فأنكره وطالب أن يحلف فانه يحلف له ما تسلف منه مالا وينوي في قلبه يجب عليه الآن رده ويرأى من الاثم ومن الدين ولا يقال هذه النسبة لا تنفع لان اليمين على نسبة الحاكم لانا نقول هي هنا ليست على نسبة المحلف لانها ليست في وثيقة حق باعتبار ما في نفس

معلوم أي فيكفي في صحة الدعوى كونه معلوما مجرد ما به ثم ان سئل عن السبب وجب بيانه ما يدعي نسيانه (قوله كالأول أسلفه الخ) الاولى في العبارة ان لو قال كالأول ادعى عليه عشرة من سلف كافي تثبت وذلك لان قوله كالأول أسلفه توقع في الوهم انه معترف به مع أنه منكر لذلك فتدبر فان لم يعين السبب كفي ماله عندى حتى أو شيء وأما اذا عينه فالمشهور أنه لا يكفي ذلك وهو الذي رجح اليه مالك بل لا بد من زيادة ولا شيء منه والا أعيدت اليمين (قوله على نية الحاكم) المناسب لما بعده أن يقول على نية (٣) الحالف الآن عبارة في له ويمكن

أن يقال إنه يست على نية الحاكم والحاصل أن ابن الحاجب قال واليمين على نية الحاكم مع أنه تقدم في اليمين أنها على نية المخلف
ويمكن الجمع بأن الأول إذا كان المخلف هو الحاكم ذكره البدر وأجاب الساطي بأنه يخلف ماله عند عشر من سلف ولا من غيره
ولا ضرورة تلجئه إلى أن يقول ما أسلفني اهـ (٢٤٠) لكن الذي في النص ما للمصنف الذي هو معنى أسلفني ومثل ما ذكره المصنف

المعسر في نفس الأمر إذا خاف أن
يجبس فإنه يخلف كذلك وأعساره
ينزل منزلة من ليس عليه شيء في
عدم الوفاء في تلك الحالة (قوله فإن
المدعى يخلف) أي أن المقر كاذب
في إقراره وأنه حق (قوله ملك) أي
للمقر أو أودعه عنده أي أو
رهنه أو أعاره أو نحو ذلك (قوله
والذي يفيد كلام ح) والذي قرره
بعض شيوخ عجم أنه يمين في الأولين
أيضا لأن إقراره به له ويمينه أنه له
كشاهد حيث كان عدلا واليمين
التي أقامها في غيبته حيث لم تشهد
بالملكية بل بالاعارة أو الوديعة
أو الرهن كذلك فإن شهدت بالملكية
أخذ المقر بلاعين وينبغي
التعويل على هذا كما قالوا (قوله كما
قبل فيما أخذ السالبة) قدح في
القياس على السالبة أن احتمال
كونه لغير من يدعيه في مسألة
السالبة أقوى من احتمال كونه
لغير المدعى من مسئلتنا وانظر
هل تجرى تلك الأقوال في مسألة
الحاضر أيضا حيث نكل المقر
والمدعى أم لا قال بعض شيوخنا
ويقدح في القياس قدح
المذكور وأراد أن يفيد أخذ في
هذه المسئلة بالاستيناء قياسا على
مسئلة السالبة فيقدح فيه
الحوان أن زيد القياس في مجرد أخذ
بغير استيناء في القياس فلا قدح
(قوله أو كالجمعة) أي مع الأمن
والظاهر أن كالجمعة تعت مصدر

الأمر ثم كان على المؤلف أن يرد الآن والافه وحادث لأنه استلف منه سلفا كان يجب
عليه رده بحسب الأصل (قوله) وان قال وقف أو ولدي لم يمنع مدع من بينته (ش) يعني
أن من ادعى شيئا معينا بغيره وسواء كان عقارا أو غيره فقال المدعى عليه هو وقف
أو هو ولدي فقد سقطت منازعة هذا المطلوب وتصير بين الطالب وناظر الوقف أو بينه
وبين الولد الكبير أو بينه وبين ولي الصغير فيقيم بينة بذلك ويعمل بمقتضاها (ص)
وأن قال لفلان فإن حضر ادعى عليه فإن حلف فالمدعى تخلف المقر وان نكل حلف وغرم
ما فوته (ش) يعني أن من ادعى ما يدعيه من دار أو غيرها فقال المدعى عليه هو لفلان
ولا حقل فيه فإن الخصومة حينئذ تنوجه بين المدعى والمقر له وهو ما أن يكون حاضرا
أو غائبا وسيأتي الكلام على غيبته والكلام الآن على حضوره وتصديقه وإذا توجهت
الخصومة بين المدعى والمقر له فإن اليمين تجب على المقر له فإن حلف وأخذ الشيء المقر له به
فالمدعى تخلف المقر أن ما أقربه به حق للمقر له وهي عين تهمة فإن حلف برئ وان نكل حلف
المدعى وغرم المقر ما فوته عليه بإقراره من قيمة المقوم ومثل المثلي فإن نكل المقر له عن
اليمين أو لا وهو مفهم الشرط فإن المدعى يخلف ويثبت حقه بالنكول والخلف فإن نكل
المدعى عن اليمين فلا شيء له على المقر له وليس له حينئذ تخلف المقر له ابن عبد السلام (ص)
أو غاب لزمه عين أو بينة وانتقلت الحكومة له فإن نكل أخذه بلاعين (ش) هذا قسم قوله
سابقا فإن حضر والمعنى أن المقر له أن كان غائبا غيبة بعيدة لا يلزم الأعداء إليه فيه فإن المقر
يلزمه عين أن إقراره حق لانه لا يراه أن أراد إبطال الخصومة عن نفسه أو بينة تشهد أن المقر به
ملك للمقر له وحينئذ تنتقل الحكومة للمقر له إذا حضر فإن لم يقر بينة ونكل عن اليمين فإن
المدعى يأخذ الشيء المدعى فيه من غير عين ويصير تحت يده حائز له إلى حضور المقر له ولو قال
وان غاب الخ ظهرت المقابلة لقوله حضر وقوله وانتقلت الخ مفرع على لزمه عين أو بينة وقوله
فان نكل معطوف على مقدر بعد قوله لزمه عين وكأنه قال لزمه عين فإن حلف بقي بيده فإن نكل
الخ وقوله (ص) فإن جاء المقر له فصدق المقر أخذه (ش) مفرع على قوله لزمه عين أو بينة وعلى
قوله فإن نكل أخذه بلاعين وعلى هذا فالمقر له حيث صدق المقر فانه يأخذه من المقر حيث
حلف أو أقام بينة بما أقربه أو لم يقر بينة ونكل وأخذ المدعى وهل يأخذه في الصور الثلاث
بين أو بغيره والذي يفيد كلام ح أنه إذا حلف المقر أو أقام بينة أنه للمقر له فإن المقر له
يأخذه بلاعين وأما ان نكل المقر وأخذ المدعى فانه يأخذ المقر له بيمينه على ما يظهر ومفهوم
صدق المقر له لو كذبه سقط حقه واختلف هل يكون لبيت المال لأنه كمال لا مالك له المازري
وهو ظاهر الروايات عندنا أو يسلم لمدعيه إذا منازعه فيه وبيت المال لم يحز حتى يدافع الإمام
عنه المدعى كما قيل فيما أخذ السالبة فأخذ منهم فانه يقضى به لمدعيه بعد الاستيناء والاياس
من يطلبه أو يبقى يبدح طرزه أقوال انتهى فت وأصله للشارح والظاهر القول الثاني لأن
ملكه دائر بين المقر والمقر له والمدعى فيما يظهر فإذا اتقى ملك المقر والمقر له بقي للمدعى (ص)
وأن استخلف وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع (ش) يعني أن المدعى إذا كانت له بينة
حاضرة أو غائبة كالجمعة أيام ونحوها ذهابا وإيابا وهو عالم بها وحلف المدعى عليه فانه لا تقبل

محذوف مع عامه دل على حذفهما قوله حاضرة تقديره أو غائبة غيبة مثل الجمعة ولو كانت غائبة بعدة سمعت
علمهم أم لا قال عجم ومقتضى كلام المصنف أن ما زاد على كالجمعة يقوم بها ولو حلفه عالمها وانظر ما الذي يوافق هذا من كلامهم
وفي أبي الحسن شارح المدونة التنظير في ذلك (قوله ذهابا وإيابا) المناسب ذهابا فقط وقوله تفصيلا أي الذي أشار لها بقوله حاضرة أو

غائبة أي غيبة قريبة أو بعيدة (قوله وحقه) المراد بحقه ما يؤل إلى المال والضمير في به النكول (قوله يمينان حق) تفريع على توجه يمين التهمة وقوله في القضاء فيدعي معلوم محقق الخ يقتضي عدم سماع دعوى التهمة فضلا عن توجه اليمين فيها وفي المسئلة خلاف يؤخذ من كلام المؤلف القولان بالتوجه وعدمه وساق محشى تت النقل الدال على ذلك ثم قال آخر إذا علمت هذا ظهر لك أن قول الأجهوري وقضية قوله أن حقق سماع دعوى التهمة وهو واضح وما تقدم في القضاء من قوله فيدعي بمعلوم محقق واللام تسمع فهو في غير دعوى الاتهام وأما فيها فتسمع فيه نظر ولا معنى له اذ كل ما خالف التحقيق فهو تهمة فكيف يصح كلامه وكأنه فهم أن المراد بالاتهام كون المدعي عليه من أهل الاتهام وليس كذلك لما علمت من كلام الأئمة أن يمين التهمة أعني المقابلة للتحقق تتوجه على القول بها وإن كان المدعي عليه ليس من أهل التهمة نعم في بعض المسائل يشترطون (٣٤١) ذلك لوجوب وهي قليلة اه (قوله وليبين الحاكم

حكمه) سواء كانت دعوى تحقيق أو دعوى اتهام بأن يقول له إن نسكت حلف غريمك واستحق ما ادعاه وإن نسكت غسرت بمجرّد النكول فقول شارحنا حلف المدعي واستحق هذا في دعوى التحقيق وسكت عن دعوى الاتهام وقد عرفتها (قوله وهذا شرط في صحة الحكم) لا يخفى أن هذا ظاهر عبارة الإمام والذي في كلام ابن الحاجب ظاهره الاستحباب وهذا فيمن لا يعرفه القاضي أو يعرفه ويعرف منه الجهل وخلاصته أن التزام المدعي عليه اليمين بمصاحب لالزام الله اليمين وليس المراد أنه التزام من غير أن يلزمه اليمين (قوله كان مدعيا أو مدعي عليه) مثال الثاني ظاهر ومثال الأول ما أشار له في المدونة فقال فيها فمن قام له شاهد بحق فرد اليمين على المدعي عليه أنه لا رجوع له في ذلك أو عمران وهو متفق عليه (قوله أو تبادى على الامتناع) أي بان يطلب منه ويستمر ساكنا (قوله

ينته بعد ذلك إذا حضرته لانه ما استخلف خصمه الا على انقاطها فلذا سقطت بمجرد الحلف وإن لم يصرح بالاسقاط كما هو ظاهر كلام المؤلف وهو جمل الاكثر للدونة وأما أن لم يعلّم بها قوله القيام بها والقول قوله في نفي العلم مع يمينه قاله سكتون فقوله وإن استخلف أي وحلف بالفعل وليس المراد أن مجرد الطلب مسقط لقيام اليينة فإن قيل هذا مكرر مع قوله فيما من وإن نفاها واستخلفه فلا يينة له الا عذر كنيان قلت لانه هنا أفاد تفصيلا لم يفده هناك (ص) وإن نكل في مال وحقه استحق به يمينان حق (ش) فاعل نكل هو من توجهت عليه اليمين والمعنى أن من توجهت عليه اليمين في مال أو حق مالي كاجل وخيار ونكل عنها استحق الطالب الحق بالنكول مع اليمين فالضمير المجرور بالباء يرجع للنكول والباء بمعنى مع أي استحق الحالف المال بالنكول مع اليمين فإن نكل عن اليمين ولم يحلف مع النكول سقط حقه ومحل توجه اليمين على الطالب بعد نكول المطلوب حيث حقق الطالب الدعوى أما أن كان موجب اليمين التهمة فانه لا يحتاج ليمين الطالب بل يغرم المطلوب بمجرد نكوله لأن المشهور بتوجهها وعدم انقلابها (ص) وليبين الحاكم حكمه (ش) الضمير المضاف اليه حكم يرجع للنكول والمعنى أن الحاكم يجب عليه أن يبين حكم النكول للمدعي عليه بأن يقول له إن نسكت حلف المدعي واستحق وهذا شرط في صحة الحكم كالا عذار في محله للمدعي عليه (ص) ولا يمكن منها أن نكل (ش) يعني أن من توجهت عليه يمين كان مدعيا أو مدعي عليه فنكل عنها ثم أراد بعد ذلك أن يحلفها فانه لا يجاب الى ذلك لأن نكوله دليل على صدق خصمه ويتم نكوله بقوله لا أحلف أو بقوله لخصمه أحلف أنت أو يتبادى على الامتناع من الحلف قوله إن نكل عند السلطان أو غيره (ص) بخلاف مدّيع التزمها ثم رجع (ش) أي فإن له ذلك ويمكن منها قبل الصواب مدّعي عليه وذلك لانه المتوهم اذ رجع يقال أنه لما التزمها تعلق للمدعي حق فبرجوعه يغرم بخلاف المدعي اذا أقام شاهدا أو أراد أن يحلف ثم رجع فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه وقد يقال ان نسخة مدّيع صواب وذلك لانه قد يتوهم أن المدعي لما أراد الحلف ثم رجع كان ذلك قرينة على أن الحق غير ثابت وليس له يمين على المدعي عليه وأيضا لا يلزم من كونها غير متوهمة حيث سلم ذلك أن تكون خطأ وعلل الشارح عدم لزوم اليمين بالتزامها للمدعي عليه بقوله فإن التزمه

(٣١ - خرتي سابع) بخلاف مدّيع) ومثله المدعي عليه التزمها أي اليمين ثم رجع عنها فله ذلك ولو قال بخلاف من التزمها ثم رجع لكان أخصروا وشمل (قوله فإن له ذلك) أي له الرجوع عن اليمين التي التزمها وقوله ويمكن منها المناسب منه أي الرجوع وحاصله أن المدعي أقام شاهدا أو التزم أن يحلف له ثم عن له عدم الحلف وأراد أن المدعي عليه يحلف له فله ذلك (قوله قيل الصواب مدّعي عليه) أي أن المدعي عليه اذا ادعى عليه المدعي ولم يقيم بينة والتزم ذلك المدعي عليه اليمين فله أن يرجع عنها ويردها على المدعي (قوله فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه) أي بل يجوز قبول الرجوع أي بحيث يرد اليمين على المدعي عليه ولو قلنا لا يقبل رجوعه فلم يكن له أن يحلف المدعي عليه بل يسقط حقه عند امتناعه من الحلف مع شاهده (قوله فإن ذلك قرينة على أن الحق غير ثابت) أي فليس له تحليف المدعي عليه أي مع أن له أن يحلف المدعي عليه (قوله وليس له يمين على المدعي عليه) أي فأفاد أن له رد اليمين على المدعي عليه (قوله حيث سلم ذلك) أي سلم أنها غير متوهمة

(قوله فإذا كان له أن يرد اليمين على المدعى مع الزام الله له اليمين) أى فإذا كان الله تعالى ألزمه اليمين ورجع عنها إلى تخليف المدعى وقتلناه ذلك الرجوع بحيث يخلف المدعى فأولى إذا كان التزم فله الرجوع عنها إلى تخليف المدعى والحاصل أنه مع ما علم أن المدعى عليه المنكر توجبه عليه اليمين عند دعوى المدعى بالزام الله ذلك اليمين وقد يجوزنا أنه يرد اليمين على المدعى فأولى إذا التزمها هو وإن قال أحلف ثم بعد أن قال أحلف قال أنت يا مدعى تخلف (قوله للمدعى والمدعى عليه) متعلق باليمين والتقصير وعلى الشارح عدم لزوم اليمين للمدعى عليه بالتزامها أى إن المدعى عليه إذا التزم اليمين فلا يلزمه ذلك فله أن يرد دعا على المدعى أى أن اليمين لم تكن على المدعى عليه بالأصله لكن اتفق أنه التزمها فله الرجوع عن ذلك الالتزام (قوله حاضر) مفهوماً أنه لو كان غائباً فله القيام متى قدم إن بعدت غيبته كالسبعة الأيام اتفاقاً وإن قربت كالاربعة (٣٤٣) أيام وثبت عذره عن القدوم لعجزه ونحوه ويجوز عن التوكيل فكذلك وإن

أشكى أمره فظاهر المسذهب على قولين أحدهما قول ابن القاسم أنه كذلك والثاني قول ابن حبيب يسقط حقه إلا أن ثبت عذره انتهى ونحوه في الشارح وغيره فجعلت محل الخلاف بين ابن القاسم وابن حبيب فيما قرب كالاربعة الأيام مع العذر فيه نظرا لثبوتين أنه لا عذر له سقط حقه وظاهره أن غيبته إذا كانت على أقل من ذلك فحكه حكم الحاضر من غير تفصيل وقال بعض أشياخ عب في قوله حاضر ومثله الغائب على يومين في حق الرجال دون النساء قاله ابن عاصم وأفهم قوله ساكت أنه عالم واحتريزه عن الخصاص بين يدي حاكم والخصاص عند غيره لا عبرة به كما قاله الشيخ سالم ولو ادعى عدم العلم بالحيازة لم تقبل منه لأنه تصرف لا يكاد يخفى ولو ادعى عدم العلم بالتصرف فالتصرف فالتقول قوله وهذه الحيازة دالة على عقل المالك لا ناقلة له (قوله لم تسمع)

لا يكون أشد من الزام الله تعالى له أي فإذا كان له أن يرد اليمين ابتداء على المدعي مع الزام الله
له اليمين فأحرى أن يردّها عليه بالتزامه هو. (ص) وان ردت على مدع وسكت زمنا فله الحلف
(ش) ولو قال وان سكت من توجهت عليه زمنا فله الحلف لكان أحسن لشموله للمدعي
والمدعي عليه واليمين المردودة وغيرها (ص) وان جازا جني غير شريك وتصرف ثم ادعى
حاضرا ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا يثبت (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الحياة
وانما ألحقوها بالشهادة لان في بعض أنواعها ما تسمع فيه اليمين وفي بعضها ما لا تسمع فيه وربما
يذكرونها مع الاقضية لان بعضها يقع فيه القضاء وهو ما فعله المؤلف يعني أن الاجنبي غير
الشريك اذا حاز شيئا على صاحبه وتصرف فيه ولو بغير هدم وبناء كالاسكان والاجارة مدة
عشر سنين وصاحبه حاضرا ساكت طول المدة لا مانع له من القيام فان ذلك ينقل الملك عنه
فاذا قام صاحبه الاجنبي بعد ذلك يطلب متاعه فان دعواه الملك لذلك لا تسمع وكذلك اذا قام
يدينه تشهد بذلك لم تسمع واستحققه الحائز لقوله عليه الصلاة والسلام من احتاز شيئا عشر
سنين فهو له فقوله وتصرف أي بأي نوع من أنواع التصرفات بهدم أو بناء أو اغتلال الا أن
الهدم مقيّد بما اذا كان لغیر ضرورة أي بأي نوع من أنواع التصرفات غير البيع والهبة
والوطء والكتابة ونحو ذلك فان هذه لا يحتاج معها الى طول الزمان اذا علم المدعي ذلك ولم
ينكره وهذا عام في جميع الاقسام التي ذكرها المؤلف والتي لم يذكرها كالاصهار والمواصي
ولا يفتي لكلام الشارح وغيره وليس في كلام المؤلف حذف من الاول دلالة الثاني لان
التصرف بالهدم والبناء فقط مخصوص بمسئلة الشريك الاجنبي قوله عشر سنين ظرف للحاضر
ساكت بلا مانع وهذا يتضمن كون الحياة عشر سنين وليس ظرفا للتصرف اذا اعتبر في
التصرف أن يكون مستمرا في العشر سنين بل يكفي حصوله في جزء منها كذا قرر وفي ابن مرزوق
ما يخالف ذلك فانه قال قوله عشر سنين يصح أن يعمل فيه حازا وتصرف أو حاضرا أو ساكت
فيعمل فيه أحدها وباقيها في ضميره ان جاز تنازع مثل هذا العدد والافق قد معمول لما زاد

أى دعواه عدم سماع دعوى المدعى أو بينته بعدم مدة الحيازة في غير وثائق الحقوق والأفله القيام بما فيها ولو طال الزمان ومثل ذلك الحبس لا تنفع فيه الحيازة بل المدعى على دعواه ولو طال الزمان ومثل ذلك الطرق والمساجد لا حيازة فيها بل تسمع فيها الدعوى والبينة ولو طال الزمان (قوله لأن بعضها يقع فيه القضاء) أى وهو ما تسمع فيه البينة والبعض الثانى ما لا يقع فيه القضاء وهو ما لا تسمع فيه البينة (قوله وهو ما فعله المؤلف) الأولى تقديعه على قوله وربما يذكرونه (قوله كالأسكان) أى لا غير أى وكالسكرى والأزدراع فى الأصول (قوله بما إذا كان غير ضرورة) ظاهره ولو يسيرا وأولى إذا كان كثيرا وأما إذا كان لضرورة فلا يحصل به حيازة مطلقا وهذه طريقة أخرى وهى ظاهر أى الحسن والتوضيح أن الهدم والبناء لا صلاح مطلقا ولا غير ما إذا كان يسيرا لا يحصل به الحيازة بين الجانبين فليس كالسكرى (قوله فإن هذه لا يحتاج معها إلى طول الزمان) ظاهره أنه متى أخبر بان سلعته بأعها فلا ن وسكت ولم يرد ذلك وادعى البائع ملكيتها فإنها تكون ملكا للبائع (قوله ولا يلتفت لكلام الشارح وغيره) مرتبطة بقوله غير البائع والهبه أى وأما الشارح وغيره فعموما فى التصرف فجعله شاملا لما ذكره (قوله وفى ابن مرزوق ما يخالف ذلك) اعلم أن المعتبر أنه لا يشترط أن يكون التصرف عشرين خلاقا لابن مرزوق (قوله إن جاز الخ) أى لأن أبا حيان قال لا يقع التنازع

الايين ثلاثة (قوله وانظر أي الاربعة يعتبر زائدا) الظاهر كما في شرح عب أن الذي يعتبر زائدا ما زاد على الثلاثة الاول (قوله مالا يحصل الامن المالك) أي كان يراهم يدم أو يبيعه أو يوصي به لغيره (قوله أن يدعي الحائز ملكيته) أي ولا يطالب الحائز ببيان وجه ملكه وقيل يطالب وقال ابن عتاب وابن العطاران كان معروفا بالغصب والاستطالة والقدرة طوب والافلاوطا هـ شارحا اعتماد الاول (قوله وأما أن لم يكن بحجة الا مجرد الحوز) معناه أن الحجة في (٣٤٣) دعواه الملكية ان كانت الشراء منه مثلاً صحت

الحيازة وان كانت الحجة في دعواه الملكية مجرد دعواه فلا يكتفي به (قوله من حيازة الوارث الخ) فإذا حازها المورث خمس سنين ثم مات وحازها وارثه خمس سنين أيضا فقد تمت مدة الحيازة (قوله فان الحائز يملكه بذلك) أي بشرطه السابق وهو أن يكون الحائز يدعي الملكية كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وهو يتصرف فيه بالهدم الخ) أي وأما تصرفه بغير الهدم والبناء كالاغتلال والازدراع فلا أثر لها بالنسبة للشركاء (قوله كالاربعة الخ) في ح أن المعتقد أن القريب الشريك وغيره سواء وأنه لا بد من زيادة مدة حيازته على أربعين عاما مع الهدم أو البناء والحاصل أن الحيازة بين الأقارب سواء الشر كاه وغيرهم لا تكون بالسكنى والازدراع وإنما تكون بالبناء والهدم إلا بعد الطويل الزائد على أربعين سنة على الراجح وهذا في الأقارب ليس بينهم تشاجر والافسك لا جانب (قوله وأما على الاول بالاولى) وأما على الثاني والثالث فلم يعلم الحال وأقول والظاهر أنه على الثالث فكل الموالى والأصهار غير الشر كاه فيكون كالأقارب سواء (تنبيه) قال في لـ والمراد بالمولى أعلى أو أسفل انتهى ثم رأيت به راما

على العوامل الثلاثة ولا يجوز أن يعمل في ضمير المتنازع فيه انتهى وانظر أي الاربعة أو أكثر يعتبر زائدا (ص) الابساك ونحوه (ش) أي إلا أن تشهد بينة باسكان منه للحائز أو اعماراً أو ارفاقاً أو مساقاة أو مزارعة وما أشبه ذلك فان ذلك لا يفوته على صاحبه وتسمع دعواه وبينته وهذا مقيد بما إذا لم يحصل من الحائز بحضرة المدعي مالا يحصل الامن المالك في ملكه ولم ينزعه في ذلك كما يفيد كلام التبصرة وأنى الحسن وبقي من شروط الحيازة أن يدعي الحائز ملكية الموضع المحاذ أي ولو مرة وأما إذا لم تكن له حجة الا مجرد الحوز فلا تنفعه كما قاله ابن مروزق ثم ان مدة العشر سنين تلتق من حيازة الوارث ومورثه وكذا مورث مورثه (ص) كشريك أجنبي حاز فيها ان هدم وبني (ش) يعني أن الشريك الأجنبي إذا حاز شيئاً عن صاحبه عشر سنين وتصرف فيه بالهدم والبناء وصاحبه حاضر ساكت طول المدة المذكورة ولا مانع له من القيام بحقه فان الحائز يملكه بذلك ولا تسمع دعوى صاحبه ولا بينته بعد ذلك لانه قد يتوهم أن الشريك يحايي شريكه فتسمع دعواه بعد ذلك فتفي ذلك التوهم وهذا مقيد بما إذا هدم وبني مالا يخشى سقوطه وأما إذا هدم وبني مالا يخشى سقوطه فان ذلك لا ينقل الملك ثم ان الهدم وحده يكفي كما أن البناء كذلك (ص) وفي الشريك القريب منهما قولان (ش) يعني أن الشريك القريب إذا حاز شيئاً على شريكه عشرة أعوام وهو يتصرف فيه بالهدم والبناء واليهما يعود ضمير التنبيه فهل ذلك حيازة أو لا يكون حيازة إلا أن يطول أمدها كالاربعة أي مع الهدم والبناء ثم ان ظاهر كلامه أن الموالى والأصهار أي الذين ليس بينهم قرابة كالأجانب وهو أحد أقوال ثلاثة أي فتكفي العشرة وان لم يكن هدم ولا بناء والثاني أنهم لا تكون حيازة إلا مع الهدم والبناء والثالث أنهم لا تكون حيازة إلا مع الطول جداً أي مع الهدم والبناء والطول جداً يحصل بالزيادة على أربعين عاماً أي ولم يكونوا شر كاه أو الموالى والأصهار الشر كاه فكل الأجانب الشر كاه على الاول بالاولى وهذا في الموالى والأصهار الذين لا قرابة بينهم ولا يفجر بينهم ما جرى في الأقارب الذين ليسوا بموالى ولا أصهار (ص) لا بين أب وابنه إلا بكهبة إلا أن يطول معهم ما تملك فيه البيئات وينقطع العلم (ش) معطوف على المعنى أي والحيازة بين من ذكر لا بين أب وان علا وابنه فلا يصح حوز أحدهما على الآخر بالهدم والبناء والسكنى والازدراع ونحو ذلك ولا خلاف في القوت بالبيع ومأمعه كما هو إلا أن يجوز أحدهما على الآخر مدة تملك فيها البيئات وينقطع فيها العلم وهو يدم ويبني والآخر حاضر ساكت طول المدة بلا مانع فليس للأب وللأبن القيام بحقه وإذا قام بعد ذلك لا تسمع دعواه بالملك ولا بينته واستظهر بعض أن المدة التي تملك فيها البيئات وينقطع فيها العلم تختلف باختلاف سن الشهود وضمير التنبيه في قوله معهم ما يرجع للهدم والبناء ثم ان قوله إلا أن يطول الخ مستثنى من مقدري لا بغيره (ص) وإنما تفتقر

أفاد أن الأصهار والموالى الشر كاه فيهم قولان أحدهما أنهم مع الهدم والبناء كالأجانب أي فيمكن العشر سنين والثاني لا تكون حيازة إلا أن يطول اه والظاهر أن المدة على أربعين عاماً (قوله بالبيع ومأمعه) كالعتق والهبة أي كان يبيعها أحدهما مع علم من هو له أي والحال أن الواهب حاز ذلك فانه إذا قام بعد الهبة أو البيع فانه لا تسمع بينته حيث علم بذلك وتمكن من القيام وسكت (قوله التي تملك فيها البيئات) أي البينة الشاهدة بأصل الحوز وقوله وينقطع العلم أي بأصل الحوز (قوله تختلف باختلاف سن الشهود) لا يخفى أن هذا لا يأتي إلا إذا كان هناك شهود بأعيانهم ولم يكن كذلك

(قوله في الدابة) اذا كانت تركب والظاهر أن استعمالها في غير الركوب كاستعمالها فيه وقوله وأمة الخدمة اذا كانت تستخدم وأما ان لم تركب الدابة وتستخدم الأمة فالظاهر أن حكمها حكم العرض كذا في بعض الشروح (قوله ويراد في عبدا) لافرق بين أن يستخدم أم لا كما ذكرنا (قوله بل الاصول الخ) أي من حيث ان مدة الحياة لا بد أن تكون مدة طويلة زائدة على أربعين سنة سواء الشريك وغيرهم وهذا في الاقارب غير الاب وابنه وأماهما فلا حياة الا بنحو الهبة أو البيع أو الزمان الطويل الذي تهلك فيه الينيات هكذا قال عجم واعترض بأن الصواب ما جاء في النقل عن أصبغ ومطرف من أن حياة الشريك الوارث عن ورث معيه في العروض والعييد بالاستخدام واللبس والامتنان منفردا به على وجه الملك فالحق فيه أن الحياة في ذلك فوق العشرة الأعوام على قدر اجتهاد الحاكم عند نزول ذلك انتهى (٣٤٤) وهذا في غير الدور والارضين وأما فيها بالسكنى والازدراع فأزيد من أربعين

سنة فظهر الفرق حتى في الاقارب وما في ابن رشد من أن قضية كلام أصبغ التسوية بين الرباع والاصول والنياب وما معها في الشركاء بالميراث لا يعول عليه كما تبين من النقل (قوله لكن تطهير الخ) هذه العبارة تقرير الشيخ سالم كما ذكره في لثمة انه لا يخفى أن قضية ذلك أن الحياة في الاجانب غير الشركاء في الاصول لا بد من هدم أو بناء مع أنه لا يشترط ذلك اذ يكفي في ذلك الاعتبار والسكنى والازدراع كما نص عليه ابن رشد وقد تقدم ذلك (قوله الاجارة في العبيد) أي اجارة الحائز وقوله والدواب والنياب معطوف على العبيد وقوله على أحد القولين لم أطلع على القول الثاني في خصوص الاجارة ولكن الذي تقدم على غير المعتمد أنه لا بد من الزيادة على أربعين عاما فيكون هو القول الثاني الآنك خبر بان هذا لا يأتي الا في العقار والخماس لا في الحيوان

الدار من غيرها في الاجنبي ففي الدابة وأمة الخدمة السنتان ويراد في عبدا وعرض (ش) يشير بهذا الى أن أمد الحياة بالنسبة الى الاقارب لا يختلف فيه العقار من غيره بل الاصول والحيوان والعروض على حد سواء وانما يقترب الامر في ذلك بالنسبة الى حياة الاجانب فاذا ركب أجنبي دابة لأجنبي مدة سنتين فقد تمت مدة الحياة ومثل الدابة أمة الخدمة اذا استخدم واذا حاز أجنبي على أجنبي عبدا أو عرضا مدة ثلاث سنين فأفوقها فقد تمت الحياة فلا تسمع دعواه ولا يثبت له وهذا كله اذا كان مدعيه حاضرا ساكتا طول المدة ولا مانع من القيام بحقه لكن نظير الهدم والبناء في الدار والازدراع في الارض في حق الاجنبي الاجارة في العبيد والدواب والنياب في القريب فيأثرها عشر سنين على أحد القولين ونظير السكنى في الدار والازدراع في الارض في حق الاجنبي استخدام العبدور كواب الدواب ولباس الثياب في حق القريب فلا يكفي الا أن يطول الزمان طولا تهلك فيه الينيات وينقطع فيه العلم فقوله في الاجنبي أي غير الشريين وكان ينبغي أن يقول العقار وقوله ويراد الزيادة باجتهاد الحاكم ويستثنى من العروض ثوب اللباس فان السنة فيه فوت

تم الجزء السابع ويليه الجزء الثامن وأوله باب الدماء والحدود

فهرست الجزء السادس من شرح العلامة الخروشي على مختصر سيدي خليل

صفحة	باب	صفحة	باب
٣٨٩	باب الوقف وما يتعلق به	٧٨	باب الاجارة
١٠١	باب الهبة والصدقة والعمرى	٣٤	فصل في كراء الدواب
١٢١	باب اللقطة وأحكامها	٤٣	فصل في كراء الحمام والدور الخ
١٣٧	باب القضاء وشروطه وما يتعلق به	٥٩	باب الجعل وما يتعلق به
١٧٥	باب الشهادة وأحكامها	٦٦	باب احياء الموات

والنياب فلا تصور فيه الحياة بطول المدة والمعتمد أن المدة فوق عشرين سنين كما تقدم (قوله ونظير السكنى في الدور) تقدم أن المعتمد أن الحياة في الدور والارض في حق الاجنبي بالسكنى في الدور والازدراع في الارض عشرين سنين فقط وقوله فلا يكفي الخ فيه نظير بل المعتمد أنه يكفي ما فوق العشرة أعوام (قوله أي غير الشريك) أقول وسكت عن الشريك فلم يبين حكمه وهو تابع في ذلك لتقرير اللقائي والذي في عجم شريكا أو لا وفي بعض التقارير بالمعبرة ما يفيد قوته (قوله ويراد الزيادة باجتهاد الحاكم) هذا تقرير آخر للقائي مغاير للتقرير الاول الذي هو قوله ثلاث سنين الآن بعض الشراح ذكر أن الذي في النقل أنه لا بد من الزيادة على ثلاث سنين

ما شاء الله لا قوة الا بالله

الجزء الثامن

من شرح المحقق الجهمي

الفاضل المدققي سيدي أبي

عبد الله محمد الخروشي على المختصر الجليل

للإمام أبي الضياء سيدي خليل

رحمهما الله تعالى

آمين

(وبها مشه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره وأوانه العلامة الشيخ)
(على العدوي نعمة الله الجميع برحمته وأسكنهم بفضله فسيح جنته)

﴿ طبع على نعمة ملتزمه الراعي غفران ربه الحاج الطبيب التازي المغربي ﴾

﴿ الطبعة الثانية ﴾

بالطبعة الكبرى الاميرية بيولا في مصر المحمية

سنة ١٣١٧

هجريه

(بالقسم الادبي)

(قوله وانما أتى المؤلف به) أى
بهذا الباب (قوله أن يتظر)
أى القاضى أى ومن المعلوم أن
حكم القاضى فرع شهادة الشهود
فناسب أن يذكر بعدهما
وقوله فيه أى الباب أى أحكامه
أولاً أى كل يوم أى حين يجلس
كل يوم يتظر أولاً إلى الحكم في
الدعوى المتعلقة بتلك الأحكام
(قوله لأنه أوكد الضروريات)
في العبارة حذف والتقدير لأنه
متعلق بأوكد الضروريات
وقوله وهى أى أوكد الضروريات
أنت باعتبار أنه ضرورة من
الضروريات (قوله في الصحيح)
دليل لكون ما ذكر آكد
الضروريات (قوله ولهذا)
أى لما ذكره من الأولية (قوله
ينبغي التمسك بشأنها) أى شأن
أحكامها وقوله وكذا في الدنيا
أى أول ما يقضى بين الناس في
الدنيا في الدماء ثم لا ينبغي
ذكر ذلك لأنه متقدم في قوله إلى أنه
ينبغي للقاضى أن يتظر فيه أولاً
أى أول جلوسه كل يوم في
مجلس الحكم (قوله وفي الحديث)
معطوف على قوله في الصحيح
(قوله بشرط كلمة) كان ينطق
بالالف والقاف من اقتل (قوله
أيس من رحمة الله) أى من

ومن يتوكل على الله
فهو حسبه

(بسم الله الرحمن الرحيم)

باب ذكر فيه أحكام الدماء وما يتعلق بها

وانما أتى المؤلف به اثر الاقضية والشهادات اشارة الى أنه ينبغي للقاضى أن يتظر فيه أولاً
لأنه أوكد الضروريات التي تجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين وهى حفظ النفوس
في الصحيح أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء ولهذا ينبغي التمسك بشأنها وكذا في
الدنيا وفي الحديث من اشترك في دم مريض مسلم بشرط كلمة جاء يوم القيامة بين عينيه مكتوب
أيس من رحمة الله الى غير ذلك من الاحاديث وحديث أول ما يقضى المتقدم لا يعارضه حديث
أول ما يتظر فيه من عمل العباد الصلاة لان هذا في خاصة أعمال العبد نفسه وذلك فيما بينه
وبين غيره لكن انظر أيهما يقدم والظاهر أنه القضاء في الدماء * ولما كانت أركان الجنابة ثلاثة
الجاني والمجنى عليه والجنابة ولكل منها شرط ذكر جميعها وبدأ بالركن الاول فقال (ص)

ان

دخول الجنة أى مع السابقين أو يحمل على المستحل فإن قلت انه على الاول ليس هناك اياس بل هو معرض

للعفو قلت نعم الا انه ينبغي الالتفات الى الظاهر لاجل الزجر كما قيل في قوله تعالى ومن يقتل مؤمناً متعمداً الخ (قوله الجنابة الخ)
لم يشكهم على حقيقة الجنابة ذات الاركان المذكورة وعرفها ابن مرقوق بقوله وأما حقيقة الجنابة اصطلاحاً فهي اتلاف مكلف غير

حربي نفس انسان معصوم أو عضوه أو اتصالاً بجسمه أو معنًى قائماً به أو جنينه عمداً أو خطأ بتحقيق أو تهمة انتهى فأتلاف مكاف
 بجنس وغير حربي يخرج الحربي إذا لا يؤخذ بما كتسبه مما ذكرهنا ونفس انسان وما بعده يخرج أتلاف المال والجنابة على
 العرض فليس من هذا الباب وإضافة نفس للانسان يخرج أتلاف نفس غيره ويدخل نفس العبد والذمي ومعصوم يخرج الحربي
 ومن وجب قتله هو يجب لا يعفى عنه وأتلاف الاتصال بالجسم كناية عن الجرح والمعنى القائم بالجسم كالعقل والسمع وغيرهما مما يأتي
 وضيم جنينه يعود على الانسان وعمداً أو خطأ منصوباً بان أتلافه بتحقيق متعلق به وذ كرتوتة لعطف أو تهمة عليه والمراد بها
 اللوث الموجب لثبوت الدم مع الفسامة انتهى فإذا علمت ذلك فلا يرد أن الشارح جعل من أركان الجنابة الجنابة وهذا لا يصح لأن
 الشيء لا يكون ركن نفسه وحاصل الجواب أن الجنابة ذات الأركان هي الأتلاف المقيّد بالقيود المذكورة والجنابة التي أخذت ركنها هي
 الأتلاف بدون التقيّد بالقيود المذكورة فلا يراد فتدبر (قوله أن أتلف) أي عمداً بدليل قوله فالقود عينا وأما الخطأ فيعلم من نص
 المصنف على الدية فيما سيأتي (قوله وان رق) انما نص عليه لئلا (٣) يتوهم أنه لا يقتل بالحرق شرف الحر وأولاه

ربما يتوهم أنه كالبيهة
 وفعل العجماء جباراً رأى هدمه
 وقوله غير بالرفع صفة
 وبالنصب على الحال لانها تأتي
 من النكرة على قلة كما في الحديث
 وصلى وراءه رجال قياماً وقوله
 ولا زائد حربة بأن كان مساوياً
 أو أنقص ويجوز في قوله زائد
 حربة عطفه على المضاف
 إليه ولا مؤكدة والرفع
 بعطف لا على غير لانها اسم
 بمعنى غير ظهراء عرابها فيما
 بعدها ولا زائد اسلام بأن
 كان مساوياً أو أنقص وقوله
 حين القتل راجع للجميع أي
 مكلف حين القتل وان رق
 حين القتل غير حربي حين
 القتل ولا زائد حربة أو اسلام

ان أتلف مكلف وان رق غير حربي ولا زائد حربة أو اسلام حين القتل الا لغيره (ش) يعني
 أن من شرط القصاص من الجاني أن يكون مكلفاً غير حربي ولورقيقاً فلا يقتص من صبي ولا
 مجنون لأن عمدهما خطأهما سواء ويقتل العبد بالحران شاء الولي فإن استحياء خير السيد
 في اسلامه أو فدائه بالدية ولا قصاص على الحربي لانه اذا جاء ثاباً فإنه لا يقبل بما قتل قبل
 توبته ولا خلاف في ذلك وسواء كان ممن تقبل منه الجزية كاليهود والنصراني أو لا تقبل
 منه كالمجوس لأن شرط القاتل الذي يقتص منه أن يكون ملتزماً بالأحكام والحربي غير ملتزم
 لها ويجب القصاص على الذمي والسككيران والمجنون اذا جنى في حال افاقة وعلى المذكرة
 على تفصيل سيأتي ويشترط في المكلف الجاني الذي يقتص منه أن لا يكون زائداً في
 الحربة أو في الاسلام حين القتل أمان كان زائداً فيما ذكر حين القتل فلا قصاص عليه فلو
 قتل الحر المسلم عبداً مسلماً فإنه لا قصاص عليه ولو قتل العبد المسلم كافراً فإنه
 لا قصاص عليه وعكسه يقتل به ولا توازي حربة الكافر حرمة الاسلام إلا أن يكون القتل
 لأجل أخذ المال وهو المسمى بالغيلة فلا يشترط الشروط المتقدمة بل يقتل الحر بالعبد
 والمسلم بالكافر لما علمت أن القتل في الغيلة لا يفسد القصاص ولهذا عفا ولي الدم عن
 القصاص فلا يقبل منه ذلك كما يأتي في محله عند قوله وليس للولي العفو (ص) معصوماً
 للتلّف والاصابة (ش) هذا معمول لقوله أتلف لانه لما قدم أنه يعتبر في الجاني التكليف
 وكونه غير حربي ولا زائد حربة أو اسلام أشار إلى ما يعتبر في المجنى عليه نفساً أو جرحاً أو طرفاً
 فيبين أنه لا بد أن يكون معصوماً إلى حين التلّف في النفس وإلى حين الاصابة في الجرح فيعتبر
 في النفس العصمة من حين الضرب إلى حين الموت وفي الجرح من حين الرمي إلى حين الاصابة

حين القتل أي وسببه وهو الرمي مثلاً (قوله الا لغيره) الاستثناء منقطع لانه غير داخل فيما قبله لان ما قبله القتل فيه القصاص وهنا
 للفساد (قوله فلا يقتص من صبي ولا مجنون) والدية على عاقلة المجنون (قوله وسواء كان الخ) هذا ضعيف لان المعتمد أن الجزية
 لا يختص بها السككيات والحاصل أن المذمار على كونه ملتزماً بالأحكام (قوله اذا جنى في حال افاقة) أي ثم جنى بعد ذلك ولكن لا يقتص
 منه حال الجنون بل ينتظر افاقة ان رجيت وان أيس منها فالدية في ماله فان أفاق بعد ذلك اقتص منه إلا أن يكون حكمه كما يرى
 السقوط وأما اذا قتل حال جنونه ففيه الخلاف السابق في باب الغصب وما ذكرناه قريماً أحد الأقوال وذلك لان الأقوال ثلاثة فقيل
 هدر وقيل الدية في ماله وقيل على عاقلة أو ما إذا شك هل قتل حال الجنون أو حال الافاقة فقال بعض القرويين لا يلزمه قصاص وأما
 الدية فلازمة وهل له أو لعاقلة انظر ذلك ولا يجري هنا القول بسقوطها عنه (قوله فلو قتل الخ) أي واذا رمي مسلم كافراً فأسلم قبل
 وصول الرمية إليه ومات عقب ذلك فإنه لا قصاص على الرامي لانه حين الرمي كان كافراً (قوله وهو المسمى بالغيلة) بكسر الغين المعجمة
 القتل لأجل المال وفي معناه الحرابة (قوله فلا يقبل منه ذلك) أي بل يقتل للحرابة ولا يسقط حدها إلا باتيان الامام طائفاً أو تركه
 ما هو عليه نعم اذا أتى الامام طائفاً أو ترك ما هو عليه ثم عفا الولي عن الجاني فإنه يعتبر عفوه وأما قبل حصول أحد هـ ما فلا يعتبر عفوه

(قوله اسلم) اي المرتد وقوله ان مات أي المرتد لانه وان أسلم لم يكن معصوما حين الرمي ولو رمى حر مسلم مثله بسهم فارتد المرمى قبل وصول السهم اليه ثم مات فلا قصاص لانه حين الاصابة لم تستمر العصمة ولو جرح مسلم مسلما فارتد الجرح ثم زانقات فلا قودلانه صار الى ما أحصل دمه ولو قطع مسلم يدم مسلم ثم ارتد المقطوع عفت مرتدا أو قتل لثبت القصاص في قطع اليد فقط لا النفس لان الموت كان وهو مرتد واعلم أن المجنى عليه أربعة أقسام أحدها أن لا يكون معصوما حين السبب ولا حين المسبب الثاني أن لا يكون معصوما حين المسبب فقط والحكم في هذين القسمين أنه لا يقتص من الجاني عليه فيما الثالث أن يكون معصوما حين السبب والمسبب وبينهم ما والحكم في هذا أنه يقتص له من الجاني على النفس حيث لم يكن الجاني زائدا بجرحه أو اسلام حين السبب والمسبب أو أحدهما ويقتص له من الجناية فيما دون النفس من الجاني حيث كان مساويا له فيما تقدم ولا يقتص له من الزائد عليه فيما ذكر ولا من الناقص عنه فيه القسم الرابع عكس الثاني وهو أن لا يكون معصوما حين السبب ثم تحصل العصمة حين المسبب وحكمه أنه لا يقتص منه (قوله يعلم منه المبدأ) لا يخفى أنه لا يعلم منه خصوص المبدأ بل يعلم أن هنالك

مبدأ (قوله حتى يقولوا لا اله الا الله) أي مع محمد رسول الله وكأنه سكت عنه لان جملة لا اله الا الله صارت كأنها علم على المجموع من لا اله الا الله محمد رسول الله وفيه اشارة الى أن المراد بالايمان في المصنف الاسلام لا الايمان الباطني الذي هو التصديق وبعبارة أخرى أي بايمان بالله ورسوله مع التزام أحكام الاسلام فأطلق الايمان وأراد به الاسلام (قوله أو جزية) وتركه المصنف لفهمه بالاولى (قوله التشبيه الخ) الحق أنه تمثيل وأدخلت الكاف القاطع ونحوه من غير المستحق (قوله لا فتياته) أي وحيث كانت العلة في ذلك الافتيات فلا أدب اذا أسلمه الامام كما أنه اذا علم أن الامام لا يقتله فلا أدب عليه في قتله ولو غيلة ولكن يراعى فيه أمنه فتنه وذبيلة وقوله لا من المستحق أي في نفسه يدل عليه قوله

أي فلا بد من اعتبار الحالين معا حالة الرمي وحالة الاصابة في الجرح وحالة الضرب وحالة الموت في النفس وهذا في العمد الذي فيه القود وأما الخطأ والعمد الذي لا قود فيه فتعرض لهما فيما يأتي في قوله وضمن وقت الاصابة والموت وحيث اعتبر الحالين معا فاذا رمى كافر مرتدا وقبل وصول الرمية اليه أسلم اعتبر حال الرمي فلا يقتل به ان مات وكذا لو جرحه ثم أسلم وزانقات فانه لا يقتل به لمرأاة حالة الجرح فقوله معصوما صفة لموصوف محذوف أي شأ فيشمل النفس والطرف والجرح ولا يشمل المال لقوله فالتقود ولا تقدر شخصا ولا آدميا ولا عضوا وقوله للنفك متعلق بمعصوما واللام بمعنى الى التي لانتهاء الغاية أي منتهية عصمته الى وقت التلف والاصابة لا بمعنى عند وعلى جعلها للغاية يعلم منه المبدأ أن كل غاية لها مبدأ كما مر التنبيه عليه ثم بين أن العصمة تكون بأحد أمرين أشار لاولهما بقوله (بايمان) لقوله عليه السلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم الا بحقها ولنا فيه ما بقوله (أو أمان) لقوله تعالى وإن أحسن من المشركين استجارك فاجر حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه ما منه قال ابن الحاجب أو جزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يدهم صاغرون (ص) كالقاتل من غير المستحق (ش) التشبيه في قوله معصوما والمعنى أن القاتل دمه معصوم بالنسبة الى غير مستحق دمه وأما بالنسبة الى مستحق دمه فلا عصمة لكن اذا قتله من غير إذن الامام فانه يؤدب لا فتياته على الامام أي الامام العدل والافلا أدب كما قاله أبو عمران وقوله (وأدب) راجع لفهوم وهو عطف على مقدر أي لا من المستحق فلا قصاص وأدب ويحتمل أنه جواب شرط مقدر أي وان قتله المستحق أدب (ص) كرتد وزان أحسن ويدسارق (ش) يعني أن المرتد اذا قتله مسلم بغير إذن الامام فانه لا يقتل به ولكن يؤدب وعليه ديبته ان قتله قبل فوات زمن الاستتابة

قتله ولو غيلة ولكن يراعى فيه أمنه فتنه وذبيلة وقوله لا من المستحق أي في نفسه يدل عليه قوله وديته بعدوان فقتل عيني القاتل الخ (قوله وزان أحسن) لا غير محصن فيقتل الا أن يقول وجسده مع زوجتي وثبت ذلك بأربعة برونه كالرود في المسكة فلا يقتل بذلك لعذر الغيرة وعلى قاتله ديبته فان لم يكن الا مجرد قوله قتل به الا أن يأتي ببلطخ فلا يقتل لدرته بالشبهة وانظر اقراره برزاهما وكذلك قتلهما عند ثبوتيه بأربعة في بنته وأخته وأمه والتظاهر لا قصاص في الاول (قوله ويدسارق) ذكر وأنتى وثبت عليه ذلك بينة عادلة أو اقراره ولو بعد القطع وكذا يد قاطع غيره حيث يجب قطعه فيؤدب القاطع بغير إذن الامام ومحل الادب في هذه المسائل اذا وقعت عمدا (قوله ٢ اذا قتله زمن الاستتابة) وكذا بعد ما على ما قاله الشيخ أحمد من أنه لا مانع من اجتماعهما عليه لاحتمال أنه لو لم يقتل لا يمكن رجوعه الى الاسلام ونص ابن شاس ودية المرتد في قول دية الموسى في العمد والخطا في نفسه وفي جرحه رجوع للاسلام أرقطل على رده وذكرا ابن القاسم وأصبح ومقابله قولان أولهما ما رواه محسنون عن أشهب أن عقيله عقل الدين الذي ارتد اليه وثانيهما ما روى عنه أيضا لا شيء على قاتله لأنه مباح الدم والمعتمد الاول

(قوله ودينه ثلث خمس) أي وهو ستة وستون ديناراً وثلثاً دينار (قوله أي فالقود متعين) لا يخفى أن هذا جواب الشرط وجواب الشرط لا يكون إلا جلة فلذا قدره بما ترى وكأنه يشير إلى أن عينا (٥) منصوب على التمييز من الخبر ولم يعهد ذلك

فلذلك قال بعض قوله عينا تميز محول عن الفاعل أي فيجب عين القود أو عن المتبدا أي فعين القود واجبة والمراد بالعين الذات انتهى (أقول) أو منصوب على الحال من فاعل يجب الواقع خبراً والمعنى فالقود يجب في حال كونه عينا (قوله لأن الكلام في جزاء الجنابة) بمسألة الهمة أي من المجازاة وقوله وجزاؤها أي مقابلها (قوله فانه يبرأ) أي بالغاً وغيره ولا يقتل وليس عليه إلا الأدب إن استمر على البراءة وإن رجع فينبغي قبوله لأنه أسقط حقا قبل وجوبه فيقطع القاطع ولو قال اقتل عبدي ولك كذا أو بغضني فقتله فيضرب القاتل مائة ويحبس عاماً وكذا يضرب السيد مائة ويحبس عاماً وليس لسيد قيمته على المعتد كقوله أحرق ثوبي أو ألقه في البحر لأنه باحسه له ما لم يكن المأذون له مودعاً بالفتح واللام فقيمه لأنه في حفظه دون ما قبله وإذا قال الولي لشخص إن قتلت من في ولايتي فقد أبرأتك فقتله فانه يقتض من القاتل لأن الولي ليس له تسليط على النفس (قوله لغاف مطلق) بكسر اللام (قوله عقوا مطلقاً) المنبأ أن مطلقاً بفتح اللام صفة لعفو وإن كان يقرأ في المصنف بكسر اللام (قوله لا أن يظهر من حاله) أي بان يقول

ودينه ثلث خمس دية المسلم كدية المجوسي المستامن وكذلك الزاني المحسن إذا قتله مسلم بغير إذن الإمام وكذلك قاطع يد سارق بغير إذن الإمام لا فتياته على الإمام فالتشبيه في الأدب أي شخص مرتد وشخص زان وشخص سارق فيشمل الذكر والأنثى ولو قال وعضو سارق لكان أحسن أي وثبت ما ذكره بينة عادلة أو اقرار وقوله (فالقود عينا) جواب عن قوله أن تلف مكلف والمعنى أن المكلف إذا جنى عمداً عدواناً فانه يتعين في حقه القود وليس للولي أن يلزم الجاني الدية إلا أن يعفو مجبناً أو يرضى الجاني بالدية هذا مذهب ابن القاسم وهو المشهور واختاره ابن رشد وروى أشهب التخيير بين القود والعفو على الدية جبراً على الجاني وقال به واختاره اللخمي فقوله عينا أي فالقود متعين لا الدية فلا ينافي أن لولي المقتول العفو مجبناً على مذهب ابن القاسم وليس المراد بالقود متعين لا العفو لأن العفو لا يقابل القود وإنما يقابل الدية لأن الكلام في جزاء الجنابة وجزاؤها القود والدية لا العفو (ص) ولو قال إن قتلتني أبرأتك (ش) هذا في معنى الغاية للقود أي أن القصاص ثابت ولو قال المقتول للقاتل إن قتلتني أبرأتك ففعل فإن القاتل لا يبرأ بذلك ويقتل به لأن الحق بعد الموت انتقل للوراث وكذلك لو قال له اقتلني ابتداءً لانه عقا عن شيء لم يجب له أمان قال له إن قطعت يدي مثلاً فقد أبرأتك ففعل فانه يبرأ بذلك ولا قصاص عليه ولكن عليه الأدب ما لم يترام به الجرح للموت والأفوليه القسامة والقتل أو أخذ الدية وكلام المؤلف ظاهر فيما إذا وقع الأبراء قبل انقضاء المقاتل وأمان قال له بعد انقضاء مقابلة أبرأتك من دمي أو أنت فقد أبرأتك من دمي فانه يبرأ منه قاله في شرح الرسالة (ص) ولاديه لغاف مطلقاً إلا أن تظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه إن امتنع (ش) يعني أن ولي الدم إذا عفا عن القاتل عفواً مطلقاً أي سكت فيه عن ذكر الدية فإن العفو يلزمه فإذا قال بعد ذلك انما عفوت لأجل الدية فانه لا يصدق في ذلك إلا أن يظهر من حاله ومن قرائن الأحوال أنه أراد ذلك فانه يحلف ويبقى على حقه في القتل إن امتنع القاتل من إعطاء الدية يريد أن يظل والأفلاشي له وبطل حقه لمنافاة الطول الإرادة المذكورة لأنه مظنة الكذب والالتهام ولا يحتاج لهذا القيد لفهمه من قوله إلا أن تظهر ارادتها مع الطول لم تظهر ارادتها (ص) كعفو عن العبد (ش) يعني أن العبد إذا قتل حراً أو عبداً مثله فعفاً ولي الدم عن القاتل فانه يلزمه ذلك فإذا قال بعد ذلك انما عفوت عنه لا أخذه أو أخذ قيمته أو أخذ قيمة العبد المقتول أو أخذ الدية أن كان المقتول حراً وتكون منجمة كما يأتي فانه لا يسمع منه ذلك إلا أن تظهر ارادة ذلك فيحلف ولي الدم ويخير سيد الجاني بين دفعه العبد أو دفع قيمته أو دفع قيمة المقتول إن كان عبداً أو دفع ديته إن كان حراً وهل يدفعها منجمة كما في العتبية والموازبة قال ابن يونس وما فيها تفسير للدونة أو يدفعها حالة قال ابن رشد وهو مذهب المدونة قاله الشارح (ص) واستحق ولي دم من قتل القاتل أو قطع يد القاطع (ش) يعني أن المكلف إذا قتل مسلماً عمداً عدواناً فعداً عليه مكافأة آخر فقتله عمداً عدواناً فإن دم هذا القاتل يستحقه ولي المقتول الأول إن شاء قتله وإن شاء عفا عنه وكذلك إذا قطع شخص يد شخص عمداً عدواً على القاطع شخص فقطع يده فإن المقطوع يده أولاً يستحق قطع يد القاطع إن شاء قطع وإن شاء عفا عنه فقوله

الحال فقير أو نحو ذلك (قوله يريد أن يظل) أي بان يقول عفت العفو الحال فقير وأمان طال الأمر بعد العفو وقال الحال فقير فلا عبرة به (قوله ويخير سيد الجاني الخ) ظاهره أنه لا يبقى على حقه في القتل وفي ابن مرزوق التصريح بأنه يبقى على حقه في القتل وهو ظاهر المصنف (قوله وهو مذهب المدونة) أي غيرنا طرفيه للتفسير المذكور والراجح مذهب المدونة

(قوله وقر ينته دم) لان الدم وقع مستحقا والمقابل المستحق في غير النفس لا يكون الا عضو او قوله والعضو المعطوف وكأنه قال وحينئذ فالعطف ظاهر لان العضو المعطوف يغاير المعطوف عليه وقوله وفي القطع المقطوعة يده لا يخفى ما في تسميته وليا من المساحة وغاية ما فيها أنه مجاز لغوي وهو مقتضى عدم على الجواز بالحذف فكان أولى من كلام الشيخ أجسد هذا الاعتبار غير أنه ليس مجازا خالصا بل فيه جمع بين الحقيقة والمجاز وفيه خلاف وقوله وحينئذ فلا حاجة لما قاله رأى من أن فيه لغا ونشرا مرتبا والتقدير واستحق ولى أو مقطوع دم من قتل القاتل أو يدم من قطع يده القاطع اهـ وذلك لما فيه من زيادة التقدير (قوله يعني الخ) عبارة بعضهم أفيد ونصه فان أرضاء أى أرضى ولى الدم الاول (٦) ولى المقتول الثانى وهو القاتل الاول وقوله فله أى فامر القاتل

له وسواء كان القتل عمدا أو خطأ وحينئذ فهو مفرع على واستحق ولى دم من قتل وعلى قوله كدبة خطا فهو راجع لما قبل الكاف وما بعدها وقوله لان الرضا لا يكون الامع التخيير أى بين أن يقتض من الذى قتل القاتل ولو بذل له ولى الثانى أكثر من الدية والحاصل أن الامر في ذلك موكلول الى اختيار ولى الاول في أن له أن لا يرضى بما بذل له ولى المقتول الثانى من الدية أو أكثر وهو مذهب المدونة وقوله أن يرضى وقال عبد الملك لا ولياء الثانى أن يدفعوا الدية الى أولياء الاول ويقتلوا هم لانفسهم وفهمه اللخمى على اجبار أولياء الاول على قبول الدية (قوله وكلام تت فيه نظر) أى لانه قال فان أرضاه أى أرضى ولى الدم الاول ولى القاتل الثانى وقوله فله أى قدمه لولى القاتل الثانى ان شاء اقتصر أو عفا انتهى أى فصوابه المقتول وقوله أولا وكلام تت فيه نقص الاول حذفه لان الذى في تت انما هو ما ذكرناه وهو ليس فيه نقص انما هو خلاف

أو قطع فيه معطوف مقدر تقديره عضو وقر ينته دم والدم في النفس والعضو المعطوف يغاير المعطوف عليه أى أو عضو من قطع يده القاطع والولى في القتل أجنبي وفي القطع المقطوع يده وحينئذ فلا يحتاج الى ما قاله الزرقاني وقوله (كدبة خطا) تشبيه في الاستحقاق يعني أن الشخص اذا جنى خطأ على من قتل عمدا أو قطع عضوا عمدا فان ولى المقتول أو لا يستحق دية المقتول فانما خطأ وان المقطوع أو لا يستحق دية المقطوع فانما خطأ فقولاه كدبة خطأ أعم من أن يكون في نفس أو عضو (ص) فان أرضاه ولى الثانى فله (ش) يعني فان حصل لولى المقتول أو لا الرضا من قبل ولى المقتول فانما فله أى فيصير دم القاتل الثانى لا ولياء المقتول الثانى ان شاء وقتلوه وان شاء عفو عنه فقوله الثانى أى المقتول الثانى وهو القاتل الاول وكلام تت فيه نقص وقوله فله أى فولى الثانى القتل أو العفو وأما تخيير ولى الاول الذى هو مذهب المدونة فقد علم من قوله فان أرضاه ولى الثانى لان الرضا لا يكون الامع التخيير وكلام تت فيه نظر (ص) وان فقتل عينا القاتل أو قطعت يده ولومن ولى بعد أن أسلم له فله القود (ش) يعني أن القاتل اذا تعدى عليه رجل أجنبي أو ولى الدم فقطع يده مثلا عمدا أو خطأ فله القصاص على من فعل به ذلك عمدا سواء كان الفاعل أجنبيا أو ولى الدم سواء فعله بعد أن أسلم اليه أو قبله ثم يقتلونه بعد ذلك لان أطراف القاتل معصومة بالنسبة الى مستحق الدم والى غيره وله أخذ الدية في الخطا فقولاه يده أى طرف من أطرافه وقوله ولومن ولى بعد أن أسلم له مباغتتان فأولى من غير الولى ومن الولى قبل أن يسلم اليه (ص) وقتل الادنى بالا على كثر ككاتبى بعد مسلم (ش) يعني أن الادنى يقتل بالا على مثاله ككاتبى قتل عبدا مسلما فانه يقتل به لانه أدنى والعبد المسلم أعلى اذ حرمة الاسلام لا توازيها حرمة الكافر وأما العكس فلا فصاص كما اذا قتل العبد المسلم حرا كتابيا فانه لا يقتل به ككاتبى (ص) والكفار بعضهم ببعض من ككاتبى ومجوسى ومؤمن (ش) الكفر كله مسلمة واحدة فاليهودى والنصرانى والمجوسى وعباد النار وعباد الاوثان وغيرهم يقتض لبعضهم من بعض ولا يقتض ائهم من المسلم لنقصهم عنه في الدين ومؤمن اسم مفعول دخل دار الاسلام بأمان وهو وما قبله من عطف العام على الخاص لشمول الكافر لما ذكر (ص) كذوى الرق (ش) أى فيقتض لبعضهم من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ولا يقتض لهم من الحر المسلم لنقصهم عنه بالحرية (ص) وذكر وصحح وضدهما

(ش)

الصواب (قوله أى طرف من أطرافه) أى فقد أطلق المصنف الخاص وهو اليد وأراد

العام وهو مطلق طرف (قوله الكفر كله مسلمة واحدة) أى في باب الجنائيات لاني باب الفرائض فالملل فيها ثلاث اليهود والنصارى وما عداها مسلمة واحدة والمراد غير الحريين لما تقدم أول الباب أنه لا يقتض من الحريين وقوله والمجوس أى الذين يقولون بان الاله اثنان وقوله وهو وما قبله الخ حاصله أنه يقول ان مؤمن مع ما عطف عليه محتو على عطف عام وهو مؤمن على خاص وهو ككاتبى ومجوسى وذلك لان الككاتبى والمجوسى كل منهما داخل تحت أماننا فهم من أفراد المؤمنين وان كان بحسب ما قال لا يدخلان لانه فسرهم عن دخل دار الاسلام بأمان فلا يدخل فيه ما كان فيه تحت ذمتنا من يهودى ومجوسى ونصرانى ممن تولد في بلاد الاسلام وقوله لشمول الكافر ليس المراد مطلق كافر بل مراده كافر مخصوص وهو مؤمن

(قوله ويقتضى للربض من الصحيح) أى ويقتل كامل الاعضاء بناقصها ويجرى مثل ذلك فى القصاص بينهم فى غير النفس أيضا وقوله ويصح الرفع أى وقتل ذكر وصحيح الخ أى قتل بعضهم ببعض (قوله أو قيمة العبد المقتول) ظاهره أنه إذا أراد أن يدفع قيمة العبد القاتل ليس له ذلك وفى عجم وتبعه عب ما يخالف ذلك فإنه قال أو فداؤه أى (٧) بقيته أو بديه الحر أو قيمة العبد المقتول اه وهو

(ش) ضد الذكرا لانتفى وضد الصحيح السقيم فيقتص للأنثى من الذكر وبالعكس ويقتص للريض من الصحيح وبالعكس فهو معطوف على ذوى الرقأى وكذا ذكر وصحيح وضدهما في أنهم يقتلون ببعضهم ويصح الرفع عطف على الأدنى (ص) وأن قتل عبدا بينة أو قسامة خير الولي فإن استحياءه فليس يدها سلامه أو فداؤه (ش) يعنى أن العبد إذا قتل حراً أو عبداً وثبت عليه القتل فيهما بينة أو بقسامة في الحر بان قال قتلنى فلان أو يقيم عدلاً بالقتل ويقسم أوليائه في الصورتين فإن ولي المقتول يخير بين أن يقتله أو يستحييه وانما كان الخيار للولي لأن القتال غير كف عفان قتله فواضح وأن استحياءه فإن سيده يخير رفقاً به بين أن يسلمه للجنى عليه أو يفديه بدية الحر أو قيمة العبد المقتول وانما قيدنا القسامة بكون المقتول حراً لأن العبد لا قسامة فيه كما أتى ومفهوم بقسامة أنه لو ثبت باقرار العبد لم يكن الحكم كذلك وهو صحيح والحكم أنه ليس لولي المقتول استحياءه فإن استحياءه بطل حقه إلا أن يدعى أنه جهل ذلك ومثله يجهل فإنه يخاف ويبقى على حقه في القصاص وكلام الموثاف في العمد كما هو ظاهر وأما في الخطأ فيخير في الدية وإسلامه فإن قتل العبد حراً ذمياً خيراً أيضاً سيده في فدائه بدية الذمى وإسلامه فيبيع لولي الدم إذا بقي مسلم في ملك كافر وقوله وإن قتل الخ في قوة الاستثناء من قوله فالقود عينا (ص) أن قصد ضرباً (ش) هذا شروع في الركن الثالث وهو الفعل الموجب للقصاص وهو تارة يكون بالباشرة وتارة يكون بالتسبب وبدأ بالاول والمعنى أن شرط القتل الموجب للقصاص أن يقصد القتال الضرب أى يقصد إيقاعه ولا يشترط قصد القتل في غير جنابة الاصل على فرعه فإذا قصد ضرب به بما يقتل غالباً فمات من ذلك فإنه يقتص له وكذا إذا قصد ضرب به بما لا يقتل غالباً فمات من ذلك فإنه يقتص له منه أيضاً وإذا بالغ عليه بقوله (وإن بضرب) ودل مفهوم الشرط من كلام الموثاف على أنه لم يقصد ضرب به وثبت ذلك أما بينة أو باقرار المجنى عليه أنه لا قود عليه لأنه خطأ وفيه الدية على العاقلة وقوله أن قصد ضرباً أى قصد ضرب من لا يجوز له ضربه وسواء قصد الشخص المضروب نفسه أو قصد أن يضرب شخصاً عدواً أو أفاً صاب غيره فإنه يقتل به وما قيل أنه من الخطأ ضعيف وأما لو قصد ضرب من يحل له ضربه فأصاب غيره فهو خطأ بشرط ضرب اللاعب أو الأدب وقولنا في غير جنابة الاصل الخ يخرج لجنابة الأب على ولده فإن قصد ضرب به لا يكون موجبا لقتله كغيره لأنه كان سبباً في إخراج الولد من العدم إلى الوجود فلا يقتل به إلا إذا قصد إزهاق روحه كما أتى (ص) كخنق ومنع طعام أو منقل (ش) هذا تشبيه لامثال لأن منع الطعام ليس بفعل والمعنى أن الشخص إذا خنق إنساناً أو منعه الطعام أو الشراب قاصداً قتله فإنه يقتل به وكذا إذا قتله بمنقل كحجر أو خشبة (ص) ولا قسامة إن أنفذ مقتله أو مات مغموراً (ش) يعنى أن المالك إذا ضرب شخصاً عمداً عدواً أو أفاً فإنه ينفذ مقتله أو لم يتكلم من حين الضرب إلى أن مات فإنه يقتل به من غير قسامة من أولياء المقتول فإن أكل وشرب وعاش ثم مات بعد ذلك ففيه القسامة لأنه لا يؤمن أنه مات من أمر عرض له ولو أجهز شخص على منقود المقاتل من غيره فلا يقتص الأمن الاول ويرث ويورث وعلى الثاني العقوبة بالاجتهاد كما هو أحد أقوال (ص) وكطرح غير محسن للعلوم عداوة

عندهم ولو قصد قتله (قوله ويرث ويرث) أى فإذا مات أخوه قبل زهوق روحه فانه يرثه وقوله ويرث أى فإذا كان له أخ عبيد أو كافراً لم أو عتق ثم مات منفقاً المقاتل ورثه (قوله كما هو أحد أقوال الخ) أشد أبو الحسن لهذه الأقوال فقال ولو أجهز شخص على منفق المقاتل من غيره فقبل يقتل به الأول ولا يرث ولا يرث والثاني يقتل به الثاني ويرث ويرث والثالث يقتل من الأول ويرث

وبورث وهو أحسن الأقوال وبعبارة أخرى وفي سماع أبي زيد أنه يقتل به الثاني ولا يكون على الأول إلا الأدب أي لأنه من جملة الأحياء
 برث وبورث ويوصى بما شاع من عتق وغيره ابن رشد والأول أظهر أي الذي يقول يقتل الأول ولو قيل يقتل به جميعا لأنهم ما قد اشتركا
 في قتله لكان له وجه انتهى (قوله على وجه العداوة) الصواب أنه يقتص حيث كان على وجه العداوة سواء علم أنه لا يحسن العوم أو لم
 يعلم بذلك ولا عدمه أو علم أنه يحسن العوم وإنما كان يقتل حيث طرحه وهو يعلم أنه يحسن العوم لأنه إنما طرحه حيث يظن أنه لا يجوز
 منه وكذا إذا طرحه على وجه اللعب وهو يعلم أنه لا يحسن العوم وأما إذا طرحه على وجه اللعب وهو يعلم أنه يحسن العوم أو لم يعلم بذلك
 ولا عدمه فلا (قوله كطريق المسلمين) وهو مقيد بما إذا لم يحفرها بها للطر والافلا غرم عليه أن يحضر عليها (قوله أما أن يحفر البئر الخ)
 أعلم أن حاصل مسألة البئر أنه إذا لم يقصد بحفرها ضرر فإن حفرها في محل لا يجوز له كالطريق ضمن ما تلف بها لأن فعلها في الطريق
 يحمل على قصد الضرر وإن كان في محل يجوز له فلا ضمان عليه وإن حفرها بقصد الضرر ولو في محل يجوز له فإن حفرها لا هلاك
 شخص غير معين فإنه يضمن ما هلك فيها وإن حفرها لا هلاك سارق غير معين وهلك فيها غير آدمي فالتأثير الضمان وإن حفرها لا هلاك
 شخص بعينه فإن هلك ذلك الشخص اقتص منه (٨) وإن هلك غيره ضمن دينه هذا هو الصواب وإن حفرها لمن يجوز قتله كحفرها

في بيته أو حائطه لكسب فلا يضمن ما هلك فيها من آدمي سارق أو غيره وإن حفر بئرًا حول زرعه لمنع الدواب عنه خشية أن تفسده فلا ضمان عليه وإن حفرها لا تلف دواب الناس ضمن هذا ما ذكره (قوله ما يزلق في طريق المسلمين) أي كرش ووضع قشر بطيخ حاصله أنه إذا فعله في الطريق ولم يقصد به الضرر فهو محمول على قصد الضرر وإن فعله في محل يجوز له فإن قصد اتلاف آدمي بعينه محترم وتلف اقتص منه وإن تلف غيره أو فعله لا تلف سارق لا بعينه أو لا تلف ما لا يجوز اتلافه وتلف به آدمي فإنه يضمن دينه وإن فعله لا تلف ما يجوز اتلافه فلا يضمن ما تلف به من آدمي أو غيره (قوله وإن هلك غيره فالدية) أي وإن لم يقصد

والألفية (ش) يعني أن من طرح شخصًا في نهر وهو لا يحسن العوم في نفس الأمر على وجه العداوة والقتل فإنه يقتل به ولا قسامة خلافاً لابن الحاجب وسواء علم الطارح أن المطروح يحسن العوم أم لا وإن لم يكن الطرح عداوة بل كان على وجه اللعب وشبهه وهو لا يحسن العوم أو كان يحسنه سواء كان على وجه العداوة أو اللعب فلا يقتل به وله عليه دية نجاسة كما هو ظاهرها لا مغلظة كما هو قول ابن وهب (ص) وكحفر بئرًا وإن بيته أو وضع مزاق أو ربط دابة بطريق أو اتخذ كلب عقور تقدم لصاحبه إنذار (ش) لما فرغ من الكلام على الاتلاف بالباشرة شرع الآن في الكلام على الاتلاف بالسبب وهو أن يفعل فعلاً يكون سبباً للاتلاف والمعنى أن من حفر بئرًا في موضع لا يجوز له حفرها فيه كطريق المسلمين أو حفرها في موضع يجوز له حفرها فيه كبيته وقصد بذلك الضرر كهلاك شخص معين وهلك فيه ذلك المعين فإنه يقتل به فإن هلك فيها غير المعين فعليه دينه إن كان حراً أو قيمته إن كان عبداً أما أن حفر البئر في بيته لضرره أو اقتضت ذلك فهلك فيها إنسان أو غيره فإنه لا ضمان عليه فيه بل هو هدر وكذلك يقتص من وضع ما يزلق في طريق المسلمين كقشور بطيخ أو غير ذلك وقصد بذلك الضرر لشخص معين وهلك ذلك الشخص المعين وأما أن هلك غيره فالدية وكذلك يقتص من ربط دابة بطريق المسلمين وقصد الأذية لشخص معين فهلك بسبب ذلك وإن هلك غيره فالدية وكذلك يقتص من اتخذ كلباً عقوراً وقد أُنذِر عن اتخاذه لشخص معين وهلك وإن هلك غيره فالدية فقوله (قصد الضرر وهلك المقصود) قيد في المسائل الأربع والمعنى أنه إنما يلزمه القود إذا قصد الضرر لشخص معين وهلك ذلك المعين وقوله (والألفية) شامل لصورتين الأولى أن يقصد ضرر شخص معين فيهلك غيره والثانية أن لا يقصد شخصاً معيناً ومفهوم قصد الضرر

أنه

أهلك شخص بعينه فإن قصد به أهلك من لا يجوز أهلكه وهلك بذلك آدمي محترم ضمن

دينه وإن هلك غيره كدابة ضمن قيمته وإن لم يقصد به ضرراً أصلاً فإن اتخذ ذلك الحاجة فلا ضمان وإن جعل ذلك مرتبطاً بغيره وانظر من اتخذ دابة معروفة بالعداء بيته ولم يفعل ما يمنعها من العداء الذي عرفت به وفي المواضع ما يفيد أن حكمها حكم الكلب العقور فيجوز فيها تفصيله (قوله وكذلك يقتص من اتخذ كلباً عقوراً) لا يختص بالكل بل يشارك فيه كل حيوان مؤذم اتخذ والجدار المائل والعقور ما يعقرو ويؤذى بلا سبب من العقور وهو الجرح ولا يتحقق ذلك إلا بتكرار ذلك منه ولذا قال أبو الحسن إن هذا من المبالغة (قوله وقد أُنذِر) أعلم أن قول المصنف تقدم مبنى للفعول ونائب الفاعل مستقر بل عليه السياق أي تقدم الإنذار فيه وحاصل مسألة ذلك أنه إن اتخذ لا هلاك معين محترم وأهلكه اقتص منه إن وجدت المكافأة وما يغني عن ثبوت القصاص وسواء كان عقوراً أم لا أُنذِر صاحبه أم لا وإن أهلك غيره ضمنه وإن اتخذ لا هلاك من لا يجوز أهلكه وأهلك آدمياً محترماً ضمن دينه سواء كان عقوراً أم لا اتخذ في محل يجوز له أم لا وإن أهلك غيره ضمن قيمته وإن لم يتخذ لا هلاك من لا يجوز أهلكه فإن كان غير عقور فلا ضمان اتخذ في محل يجوز له أم لا لأنه من الجبناء التي فعلها جبار أي هدر وإن كان عقوراً فإن اتخذ في محل لا يجوز كما إذا اتخذ لحراسة الدار ضمن إن

أنذر أو علم أنه يعقر الناس وإن اتخذ في محل يجوز له كالزرع والضرع ضمن إن أنذر عند ما كم أو غيره والالم يضمن وليس مثل الانذار هنا علم أنه يعقر الناس خلافاً لقول ابن مرزوق أن علمه يعقره يقوم مقام الانذار وفهم من قوله تقدم لصاحبه أنه إن لم يتقدم له فيه فلا ضمان وهذا مقيد بما إذا اتخذ في موضع يجوز وما إذا لم يعلم يعقره للناس وكان من حقه أن ينبه على هذين القيدين والتقدم عند الحاكم و يقوم مقامه الاشارة لذلك قال محشي تن قوله واتخاذ كلب عقور لا حاجة إذ كرفيد تقدم الانذار لأن الكلام حيث قصد الضرر وهلك المقصود وهذا لا قيد فيه وإنما القيد حيث اتخذ لما يجوز له اتخذ فيه كحراسة الزرع والضرع فيها ابن القاسم إذا اتخذ حيث يجوز له فلا يضمن ما أصاب حتى يتقدم فيه إليه وإن اتخذ لموضع لا يجوز له اتخذ فيه كالدور وشبهه وقد علم أنه عقور ضمن ما أصاب وقال مالك من اتخذ في داره فهو ضامن لما أصاب إن تقدم فيه إليه اه نصبت تقديم وتأخير والحاصل أن جعل المالك لحراسة داره أو فندقه من سبيل ما لا يجوز بخلاف زرع أو ضرع فيجوز خلافه لابن أبي زيد القائل بأن اتخذ الدور والغنادق يجوز ذكره عجب (قوله على تفصيل) أقول فديناه وهو أنه إذا (٩) حفره في موضع لا يجوز حفره فيه فعليه الدية وأما

إذا حفره في موضع يجوز له حفره فيه فلا دية وقوله فالدية أي على العاقلة أي الألفي مسألة ما إذا قصد جنس السارق فهلك فيها واحداً أو أكثر منهم فان دية من هلك في مال الحافر وإن هلك من غير السارق فالدية على العاقلة (قوله نسبة بين المكره والمكره) أي إلا أنها قاعة بالمكره بالكسر (قوله إن لم يمكنه مخالفة الأمر) لا شك أنه إذا أمكنه مخالفة الأمر لا يكون مكرهاً والفرض أنه مكره (قوله حيث كان

إن لم يقصد ضرراً فلا شيء عليه وهو كذلك لكن على تفصيل انظر في الكبير فقوله والال فالدية راجع للاخير وقوله فالدية أي إن كان الهالك حراً والقيمة إن كان غيره ولو كان فالضمان لكان أشمل (ص) وكلا كراهة وتقديم مسموم وربيه عليه حية (ش) هذا معطوف على قوله وتحفر بئر والمعنى إن من أسباب القتل الاكراه وهو نسبة بين المكره والمكره فيقتل المكره بكسر الراء وتسببه والمكره بفتح الراء المباشرة إن لم يمكنه مخالفة الأمر خوف قتله فكلامه مجمل يفصله إلا في ومن أسبابه من قدم لشخص طعاماً أو لباساً مسموماً فقتل بسبب ذلك حيث كان المقدم عالماً بأنه مسموم أي ولم يعلم إلا كل به فان علم إلا كل بأنه مسموم فينبغي أنه لا شيء على المقدم ومن أسبابه من رعى حية حية على شخص فقتلته بادلته وسواء علم أنها تقتله أم لا حيث لم يكن على وجه اللعب وأما لومات من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة وأما إن كان على وجه اللعب فلا يقتص منه وعليه الدية حيث لم يعلم أنها قاتلة والاقتص منه (ص) وكأشارته بسيف فهرب وطلبه وبينهما عداوة وان سقط فبقسامته وأشارته فقط خطأ وكألاً مسالك للقتل (ش) يعني أنه إذا أشار عليه بسيف أو رمح أو عصا ليقتله فهرب منه فتبعه حتى مات وهو قائم بان استند إلى حائط مثلاً وأحال أن بينهما عداوة فانه يقتل به وظاهره سواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين فلو سقط فقات فانه يقتل به أيضاً لكن بقسامته لاحتمال أنه مات من السقطة فيخلف ولادة الدم خمسين عينا متواليات بتأنيده مات خوفاً منه ولومات مجرد الاشارة على أي وجه كان فلا يلزمه الدية خطأ شجعة على العاقلة وظاهره من غير قسامته وكذلك يقتص من مسك غيره لشخص ليقته فقتله لتسببه ويقتل الآخر أيضاً المباشرة ولو مسكه لشخص ليضربه بضرر بامعتاد اضربه فقات فان الضارب يقتل به وأما المسك فانه يغاقب أشد العقوبة ويحبس سنة وبعبارة اللام في القتل للتعديل ولا يقتل المسك الا بقبود ثلاثة أن يمسه لأجل القتل وأن يعلم أن الطالب انما يريد قتله وأن يعلم أنه لولا المسك ما قدر

(٣ - خرشي ثامن) فالدية كانت حية أو ميتة ظاهراً سواء علم أنها تقتل أم لا على وجه العداوة أم لا لكن المعتمد أنه متى علم بانها قاتلة وهي حية فقات فالتصاص وإن لم تلدغه والحاصل أنها إن قتله وطرحها على وجه العداوة فيقتص على أنها تقتل أو اعتقد أنها لا تقتل أولم يعلم شيئاً وأما إن كان لا على وجه العداوة فإن علم أنها تقتل اقتص وإن علم أنها لا تقتل أو شك فلا يقتل والفرض أنه مات من لدغتها أو ما لومات من الخوف فلا يقتل سواء كان على وجه العداوة أم لا كانت حية أم لا علم أنها تقتل أم لا هذا مفاد الشارح والصواب أنه إذا مات من الخوف وكانت حية واعتقد أنها تقتل فانه يقتص كان على وجه اللعب أم لا (قوله وبينهما عداوة) مفهومه أنه إذا لم يكن بينهما عداوة يكون خطأ والمراد بالعداوة ما يشمل الغضب لمقابلتها باللعب قاله الجيزي (قوله لكن بقسامته) قيد الدميري هذا بان يكون بينهما عداوة وأما عجب فنظر فقال وهل تعتبر العداوة في قوله وإن سقط فبقسامته أيضاً ولا وقال تليذه عجب وينبغي تقييده بما إذا كان بينهما عداوة (قوله فلا يلزمه الدية) وموضوعه أن بينهما عداوة والافلاشي فيه (قوله أن يمسه لأجل القتل) فان أمسه ليضربه بضرر بامعتاد ولم يدر أنه يقصد قتله ولا رأى معه سيفاً ولا رمحاً فقتل المباشرة وحده بضرر بامعتاد (قوله وإن يعلم أنه لولا المسك ما قدر

المقدم عالماً) فان لم يعلم مقدمه فلا قصاص ولا أدب وقوله فينبغي أنه لا شيء على المقدم لا قصاص ولا أدب قال عجب ولو وضع شخص سماً في طعام وقدمه لضيف فعلم الضيف بأنه مسموم ثم قدمه لربه فأكل منه فقات فالقصاص على الضيف وكلام المصنف يشمل ذلك وقوله وأما لومات من الخوف

على قتله) يعلم بالبناء للفعول لا بالبناء للفاعِل كما هو مفاد النص (قوله اذا اجتمعوا على قتل الخ) لا يعارض ما تقدم من قوله ان قصد ضربا من أن المقتل أن قصد الضرب عداوة يوجب القصاص وان لم يقصد أي فاعل القتل للفرق بين قتل الجماعة وقتل الواحد وهو شدة الخطر في الاول دون الثاني كذا في عجم ورده محشي تت بان النقل يقيد أنه لا فرق بين قصد القتل والضرب (قوله والا قدم الاقوى) أي فيقتل ويقتصر من الباقي مثل فعله فان لم يكن أقوى أي بان تميزت واستوت كان اختلاف وكان في بعضها فقط ما ينشأ عنه الموت ولم يعلم فانه يقتل الكل والحاصل (١٠) أنه اذا لم تتميز الضربات وتميزت واستوت أو لم تستوت ولم يعلم الاقوى فان الجميع يقتلون اذا مات مكانه أو انقضت

مقاتله أو رفع مغورا أو اذيقسمون على واحد ويقتل ويقتصر من الباقي وأما لو غيرت الضربات وعلم الاقوى ضرر بأفوه والذي يقتل (قوله وأما لو عاش أو كل) أي ولم تنفذ مقاتله (قوله كن حفرا) أي ولا يشترط التماس (قوله لانه مباشر لا مساكه) أي للقتل لا للقتل وقوله لانه حفر البئر ولم مباشر أقول هو وان لم مباشر الآن فعلة بأشراى أثر فعمله بأشرو هو ما يشير اليه فيما سيأتي وقوله فلا يغني ذلك عن هذا لا يخفى أنه ان خصص كلام المصنف هنا بالعبء فيكون مغايرا وأما ان عم فيكون أعم (قوله هذا التسبب في الاكراه الخ) لا يخفى أن في السببية أي لتسببه بسبب الاكراه (قوله نعم هو متسبب الخ) أي به دفعا لا اعتراض الوارد على ما ذكر من أنه يقتضي أنه لاسببية في ذلك مع أنهم موجوده وحاصل الجواب أن السببية الموجودة في ذلك هي السببية التي ليس فيها مشاركه والمراد بالسببية في قوله والمتسبب مع المباشر ما فيها مشاركة (قوله بل يقتل المكروه الخ) لا يخفى أن الاب مكره بالفتح وسكت عما اذا كان المكروه

على قتله والتظاهر أن الدال الذي لولا دلالة ما قتل المدلول عليه كلامه سلك للقتل لتوافقهما معنى فقوله وكأشارته بسيف الكاف داخلة على سيف أي ومات وهو قائم بدليل قوله وان سقط أي وبينهم عداوة ومفهوم وبينهم عداوة أنه يكون خطأ (ص) ويقتل الجميع بواحد (ش) يعني أن الجماعة اذا اجتمعوا على قتل شخص عداوة وانافانهم يقتلون به وموضوع المسئلة أنهم لم يتسألوا على قتله بدليل ما بعد ولم تتميز الضربات والا قدم الاقوى كما يأتي ومات مكانه أو أنفذت مقاتله وأما لو عاش أو كل وشرب فلا بد من القسامة ولا يقسم في العمد الا على واحد معين لها والبايع سببية أي بسبب قتلهم واحدا (ص) والمتسألون وان بسوط سوط والمتسبب مع المباشر (ش) يعني أن الجماعة المتسائلة على قتل شخص يقتلون وان لم يضربوه باله تقتل كاليد والسوط بل ولولم يل القتل الا واحد بشرط أن يكونوا بحيث لو استعين بهم أعانوا كما أن المتسبب يقتل مع المباشر كن حفرا البئر يقع فيها شخص معين فوقف على شفيرها فرداه غير الحافر وهذا ليس بشكر ارمع قوله وكلامه لك للقتل لان ذلك سبب قريب لانه مباشر لا مساكه ولولا هو ما قتل وهذا سبب بعيد لانه حفر البئر ولم مباشر ولا يلزم من ترتب القصاص على سبب قريب ترتبه على سبب بعيد فلا يغني ذلك عن هذا وقوله (ذكره ومكره) تشبيهه في أنهم ما يقتل لان جميعا هذا التسبب في الاكراه وهذا المباشر وانما جعلناه تشبيها بالتسبب لا تشبيها لان حافر البئر فعله اتصل بعين القتل بخلاف المكره فان فعله مقصور على المباشر نعم هو متسبب غير مشاركه والمراد بالتسبب المشاركه ثم محمل قتل المكره بفتح الراء ما لم يكن أبيا فان كان أبيا فانه لا يقتل بل يقتل المكروه (ص) وكأب أو معلم أمر ولد أصغرا (ش) يعني أن الاب اذا أمر ولده الأصغر أن يقتل شخصا فقتله فان الاب يقتل به دون ولده الأصغر سواء كان حرا أو رقيا وعلى عاقلة الأصغر نصف الدية ولو كان الولد كبيرا القتل وحده وهو داخل في قوله فان لم يخف المأمور اقتص منه ويعاقب الاب وكذا المعلم اذا أمر ولده الأصغر بقتل شخص فقتله فان المعلم يقتل به وحده وعلى عاقلة الأصغر نصف الدية ولو كان المأمور كبيرا القتل وحده ويعاقب المعلم فلو كثرت الصبيان فالدية على عواقلهم وان لم يجب على عاقلة كل الأقل من الثلث (ص) وسيد أمر عبد مطلقا (ش) يعني أن السيد اذا أمر عبده الصغير أو الكبير الفصح أو الأعمى يقتل شخص فقتله فان السيد يقتل وأما العبد فان كان كبيرا يقتل أيضا والا فلا ويكون عليه نصف الدية حنانية في رقيقته لانه لا عاقلة له وأما لو أمر عبده غيره فمكره أجنبيا فلا خلاف في أنه يقتل القاتل فقط ويضرب الاب بمائة ويحبس سنة (ص) فان لم يخف المأمور اقتص منه فقط (ش) كانه قال هذه المسائل اذا خاف المأمور فان لم يخف المأمور من الاب أو من غيره فانه يقتل فانه يقتص منه فقط ويضرب الاب بمائة ويحبس سنة ما لم يكن

بالكسر الاب فاذا أكره شخصا على قتل ولده فقتله فيقتل المكره بالفتح وكذا الاب ان أمره بالبحر أو شق جوفه أو أزهق روحه انظر عجم (قوله ولد أصغرا) طاهره ولو مراهقا تشبيهه لو أمر الامام بعض أعوانه بقتل رجل ظالما ففعل لا خلاف أنهم ما يقتل لان معاذ كره في ل (قوله فالدية على عواقلهم) أي فنصف الدية على عواقلهم (قوله الأقل من الثلث) ويغزى بها فيقال عاقلة حلت أقل من الثلث (قوله ويكون عليه نصف الدية الخ) طاهر النقل لا شيء عليه (قوله فان لم يخف المأمور) والاصل عدم الخوف عند الجهل والتنازع

(قوله لانه يلزم من الاكراه الخوف) فلا يناسب ذكره هنا لانه لا يجمع عدم الخوف وقوله بخلاف لفظ الأمور فليس كذلك أي
 فلا يلزم من الأمور الخوف بل يجمع عدم الخوف فلذلك قال فان لم يخف الأمور والاولى اسقاط لفظ (قوله يحبس أو ضرب وأخذ
 مال) الواو بمعنى أو أي وأخذ مال ثم انك خير بان بعض الشيوخ اعتمد (١١) كلام عب من أن الخوف هنا بالقتل أو شدة

الاذى خلافا لما قاله شاحنا (قوله
 وعلى عاقلة الصبي نصفها) أي
 لا فرق بين العمد والخطأ (قوله
 وعلى عاقلة المخطئ) الحاصل أن
 على عاقلة المخطئ والمجنون نصف
 دية خطأ وعلى الشريك المتعمد
 نصف دية عمد في ماله (قوله ولو قال
 الخ) أي بخلاف شريك الصبي في
 حال عدم التماثل إذا قال الأولياء
 انما مات من فعل الكبير فانهم
 يقسمون عليه ويقتصون منه لأن
 شريك الصبي لم يصحبه في فعله من
 يصدر من فعله قتل بخلاف المجنون
 والمخطئ يغلب أن يصدر من
 فعلهما القتل (قوله ومرض بعد
 الجرح) هذا خلاف ما تجب به
 الفتوى من أن الواجب في العمد
 القصاص بقسامة وفي الخطأ الدية
 بقسامة كما ذكره عجم ونقله في
 والحاصل أن المعتمد أن في المرض
 بعد الجرح القصاص في العمد
 بقسامة وفيه الدية بقسامة في الخطأ
 وكذا يقال في المرض حين الجرح
 وأما لو كان المرض قبل الجرح فلا
 قصاص ولا دية والفرض أنه
 لا يدرى هل الموت بالمرض أو بالجرح
 فان قلت لم جرى الخلاف في شريك
 السبع والحربي ولم يحك في شريك
 المخطئ والمجنون خلاف فالجواب
 أنهم لما ضمنا ما أتلفاه كان ذلك
 مضاعفا لجانب شركتهما بخلاف

الامر حاضرا فيقتل أيضا هذا المباشرة وهذا القدرة على خلاصه وعبر بالأمور دون المكره
 لانه يلزم من الاكراه الخوف بخلاف لفظ الأمور والخوف يحبس أو ضرب أو أخذ مال ولم
 يفيد المكره فيما مر بالخوف لانه مع الاكراه لا يكون الا اتفاقا فله دره في هذه العبارة (ص)
 وعلى شريك الصبي القصاص ان عمالا على قتله (ش) يعني أن المكلف اذا اشترك مع صبي
 على قتل شخص وعمالا على قتله فان القصاص على شريك الصبي وحده والصبي لاشي عليه
 وانما على عاقلة نصف الدية فقط فان لم يتمالا فان كانا أو الكبير عمد فعليه نصف الدية
 في ماله وعلى عاقلة الصبي نصفها وان كانا أو الكبير خطأ فعلى عاقلة كل نصف الدية (ص)
 لا شريك مخطئ أو مجنون (ش) يعني أن من اشترك مع شخص مخطئ في قتل شخص فانه لا قصاص
 على الشريك ولو تعمدا للشك وعلى المخطئ نصف الدية على عاقلة وكذا من اشترك مع مجنون
 على قتل شخص فانه لا قصاص على شريك من ذكر ولو قال الأولياء انما حصل القتل منه
 وأقسموا على ذلك وهو ما يفيد كلام المواق ومخطئ يقرأ بالهمز ولا يرسم (ص) وهل يقتص من
 شريك سبع وجرح نفسه وحربي ومرض بعد الجرح أو عليه نصف الدية قولان (ش) ذكر
 المؤلف أربع مسائل في كل قولان بالقصاص مع القسامة أو نصف الدية في ماله بغير قسامة
 منها المكلف اذا اشترك مع سبع في قتل شخص وتعمد شريك السبع الضرب لذلك الشخص
 حتى مات هل يقتص منه بقسامة أولا يقتص منه لانه لا يدرى بأي الفعلين مات وعليه نصف
 الدية في ماله بغير قسامة ويضرب بمائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ولو ألقاه السبع فانه
 يقتل به بلا خلاف ومنهما من جرح نفسه جرحا يكون عنه الموت غالباً ثم تعمد شخص ضربه
 فمات هل يقتص من هذا الضارب بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب
 بمائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ومنها اذا اشترك المكلف مع حربي من غير تماثل في
 قتل شخص فمات هل يقتص من شريك الحربي بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة
 ويضرب بمائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما مع التماثل فيقتص منه قطعاً ومنهما من
 جرحه انسان عمدا ثم مرض مرضاً يموت منه غالباً ولم يدرأ مات من الجرح أو من المرض
 فهل يقتص من الجرح بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله من غير قسامة ويضرب بمائة
 ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما لو مرض قبل الجرح فلا قصاص اتفاقاً لان الغالب أن
 الموت من المرض والجرح هيجبه والمراد بالمرض السبب الذي ينشأ عنه الموت غالباً كالسقوط
 والضرب ونحو ذلك وحصول المرض حين الجرح كحصوله بعده (ص) وان تصادما أو تجاذبا
 مطلقا قصداً فمات أو أحدهما القود (ش) يعني أن المكلفين أو الصبيين أو أحدهما اذا قصدا
 التصادم أو التجاذب بجبل أو بغيره بان جذب كل منهما يد صاحبه فوق عقابا تامعا أو أحدهما
 فأحكام القود ثابتة بينهما سواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين بصيرين أو ضريرين
 أو مختلفين وهو مراده بالاطلاق فمن أحكام القود سقوط القصاص اذا ماتا ومن أحكامه اذا
 كان أحدهما بالغاً والآخر غير بالغ أن لا قصاص على غير البالغ أو كان أحدهما حراً والآخر

الحربي لما لم يضمن والسبع لا يأتي فيه ضمان أقوى جانب شركتهما فجرى الخلاف (قوله فأحكام القود) إشارة إلى أنه على حذف
 مضاف وهو جواب المسئلةين إذ معنى المضاف المحذوف نفياً أو اثباتاً الاول في موت أحدهما والثاني في موت أحدهما أي والفرض أن
 التجاذب على وجه اللعب وأما لو كان الحاجة وسقط أحدهما فهو هدر (قوله هذامعنى الاطلاق) أقول ويدخل في معنى الاطلاق
 قوله المكلفين أو الصبيين أو أحدهما

(قوله فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب) يظهر ذلك فيما إذا مات أحدهما وفيما إذا ماتا معا على ما يأتي توضيحه في قول الشارح وأما لو أخطأ أحدهما دون الآخر إلى آخر ما قال الشارح هناك (قوله يحملان على العمد دون الخطأ) لا يخفى أن ذلك إنما يظهر في موت أحدهما فقط لقود من الحي (قوله فأنهما يحملان على عدم العمد) ليس مراده بالعدم المذكور الخطأ بل العجز فلذا قال ويكون ههنا (قوله واعلم أن السفينتين) هذا حل آخر وذلك لأن المعنى عليه عكس السفينتين أي فإن السفينتين يحملان على الخطأ لا على العجز وقوله أو على عدمه أي وهو الخطأ والنقل مساءة للاول (قوله دية عمد) أي تكون في ماله وقوله وأما خطأ فدية خطأ أي على العاقلة (قوله ضمان ما فيه الدية) أي وهو المشار به بقوله عكس السفينتين وقوله وما لا ضمان فيه أي وهو المشار به بقوله لا العجز حقيقي (قوله راجع لقوله فالقود) (١٣) أي فإذا تصادمت السفينتان عمدًا فلا قود وقوله ولقوله وجه لا عليه أي وجه لا على القصص عكس

رفيقا فلا يقتل الحرب بالعمد ويحكم أيضا بأحكام القود فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب دون الآخر (ص) وجه لا عليه عكس السفينتين (ش) الضمير في عليه يرجع للعمد يعني أن المتصادمين أو المتجاذبين إذا جهل حالهما فأنهما يحملان على العمد دون الخطأ بخلاف تصادم السفينتين فأنهما يحملان على عدم العمد عند جهل حالهما ويكون ههنا والفرق أن السفينتين جريحهما بالريح وليس من عملهم بخلاف الفارسين واعلم أن السفينتين لا قود فيهما ولو كان تصادمهما مقصداً وحينئذ فلا يظهر لجهله على القصص أو على عدمه فائدة إذ في كل الواجب الدية فإن قلت الواجب في التصادم قصداً دية عمد وأما خطأ فدية خطأ فافترقا قلت كلام المؤلف في بيان ما فيه ضمان الدية وما لا ضمان فيه لا في بيان ما يضمن دية عمد أو خطأ فقوله عكس الخ راجع لقوله فالقود ولقوله وجه لا عليه أذ تصادم السفينتين قصداً لا قود فيه على المعتمد (ص) العجز حقيقي (ش) راجع للتصادمين أي أقوله وجه لا عليه أي العمد عند الجهل العجز حقيقي لا يستطيع له أصحاب ما صرّفه ما عنه فلا ضمان حينئذ وسأتي إذا تحقق الخطأ ولا يصح رجوعه للسفينتين لفساد المعنى لانه يصير المعنى عكس السفينتين أي فأنهما يحملان على العجز عند الجهل العجز حقيقي فأنهما يحملان على القصص وهو فاسد وقوله (لا لكخوف غرق أو ظلة) مخرج من قوله عكس السفينتين أي فأنهما يحملان على العجز عند الجهل فلا قصاص عليه ما ولا ضمان إلا لكخوف غرق أو ظلة فالضمان ثابت أي لأن قدر واعي الصرف فلم يصرفوهما لخوف غرق أو نهب أو أسر أو حرق حتى تلفتا أو أحدهما وما فيهما من آدمي ومتاع فضمن المال في أموالهم والديات على عواقبهم لقد رتبهم على الصرف إذ ليس لهم أن يسلبوا أنفسهم بهلاك غيرهم قوله أو ظلة عطف على غرق أي خوف الوقوع في ظلة في البحر فإن كل ما كان منه جنوباً كان مظلماً وما كان شمالاً كان مشرقاً كما إذا خاف الوقوع في الجنوب لظلمته (ص) والافدية كل على عاقلة الآخر وفرسه في مال الآخر (ش) أي وإن لم يقصد التصادم ولا التجاذب وهذا عام في السفينتين وغيرهما بل كانا خطئين فدية كل واحد على عاقلة الآخر وقيمة فرسه في مال الآخر وأما لو أخطأ أحدهما دون الآخر فالقصاص على المتعمد والدية على عاقلة الخطي وإن ماتا معا فإلّا البساطي دية الخطي في مال المتعمد ودية المتعمد على عاقلة الخطي فإن قلت المتعمد هدر قلت انما يكون هدرًا إذا تحقق

السفينتين فأنهما يحملان على الخطأ وقوله أذ تصادم السفينتين قصداً تعليل الاول الذي هو قوله فقوله عكس راجع للقود فقط (قوله على المعتمد) ولذلك قال مالك في السفينتين ولو تعمدا وضمو ابن يونس في أموالهم وقيل الديات على عواقبهم ويحت فيه بعضهم بأن هذا ينبغي ما لم يقصدوا هلاك النفس والأفقتص منهم فلا يقال يستغنى عن هذا البحث بقول مالك ولو تعمدا والآنهم قد يقصدون نهب الأموال خاصة انتهى ما قاله الشيخ سالم في تقريره إلى أن قال والخاصة أن كلام من مسأتي التصادم والسفينتين على أربعة أقسام فتارة يتحقق القصد وتارة يتحقق الجهل وتارة يتحقق العجز وتارة يتحقق الخطأ انتهى (قوله راجع للتصادمين الخ) الظاهر أنه راجع أصوري اصطدام الفارسين والسفينتين وأنه مستثنى مما دل عليه الكلام السابق إلا أن تصادم السفينتين

يخالف تصادم غيرهما في الحكم إذا تحقق العجز عن الصرف عن التصادم فأنهما يستويان في أنه لا مال ولا قود في تصادم السفينتين ولا في تصادم غيرهما لكن رده ابن عرفة بما حاصله أن الفارسين بضمان في جرح فرسهما لقوله في الديات إن جرح دابة برا كبحا فوطئت انسانا فهو ضمان وبغير ذلك إلا أن يكون انما يقر من شيء مربيته في الطريق من غير سبب را كبه فلا ضمان عليه وإن فعل به غير ما جرح به فذلك على الفاعل (قوله وهو فاسد) أقول قد علمت صحتة مما قلنا (قوله مخرج من قوله عكس الخ) الظاهر أنه مخرج من قوله العجز حقيقي أي محترزه والتقدير لا العجز تخيلي كما إذا كان لكخوف غرق أو ظلة (قوله ادليس لهم أن يسلبوا أنفسهم بهلاك غيرهم) أي وانما عذ خطا مع القصد لانهم متأولون كاذكره في كفهو خطا حكما والحاصل أن الخطأ قسمان خطأ حقيقة وخطأ حكما وهذا عام الخ (قوله وإن ماتا معا) أي في صورة ما إذا تصادم أحدهما دون الآخر (قوله دية الخطي في مال المتعمد) لأن الخطي مقتول عمدًا وإن كان قتله لغريم خطأ أي لانه مقتول خطأ وإن كان قتله لغريم عمدًا (قوله فإن قلت الخ)

قد تقدم أن أصحاب السنتين يحملان عند الجهل على عدم القصد و يكون دم أهل السنتين هدرا لا قود فيه ولا دية فيه كان الخطأ
الحق أولى بعدم الضمان والجواب أن الخطأ المحقق تحقق أنه من فعل يترتب بسببه الدية بخلاف حالة الجهل المذكورة فيما تقدم لم
يتحقق أنه بسبب فعل يلزم فيه الدية (قوله ولذا كان يقرر الشيخ البنوفري) شيخ عجم فإن قلت القياس عكس ما قاله البنوفري قلت
ما قاله البنوفري ألجأت إليه القواعد وان كان العقل يقتضي العكس فتدبر (قوله ولم يذكر المشرح) في لـ هذا الكلام مع قوله قبل
ولذا كان الخيفيد أن ما قاله البساطي غير متقول والتماساغ العدول (١٣) عنه (قوله يعني لو تصادم حرو عبد) أي عمداً وخطأ

وانما كان في الحصر مع العبد الدية
لأن الولي استحياءه حيث كان حيا
و بخير بعد ذلك سجينه في فدائه
بالدية واسلامه فلم يكن القتل
محمسا ومات تعلق الدية بقيمة
رقبة العبد (قوله لأنها تعلقت برقبة
العبد) أي قيمة رقبة العبد وقوله
والرقبة قد زالت الواو والتعليل أي
وأما لو كانت باقية لتعلقت بالرقبة
(قوله وقد علمت الخ) أي أن دية
الحر في قيمة رقبة العبد حالة لا منجمة
(قوله فضر به واحد بعد واحد
إلى أن مات الخ) أنفذت مقاتله أو
مات مغمورا وان لم يكن كذلك فإنه
يقسم على واحد ويقتل (قوله قدم
الاقوى) أي وهو من مات عن فعله
أو أنفذ مقتلا وان لم يكن فعله أشد
من فعل غيره وقوله وهذا واضح
الخ لا يخفى أن موضوع المسئلة أنه
مات بخلاف قوله لا يخفى وان غمزت
جنابات الخ فإنه فبين لم يمت فاذن
لأكثر (قوله أي وغمزت
الضربات الخ) لا يخفى أن هذا في
الاجتماع على القتل من غير تمايز
اذمع التمايز يقتل الجميع ولو لم
يحصل ضرب من الجميع وقوله فان
قتل مكانه أي مات مكانه أي وأنفذ
مقاتله وقوله قتله أي وهى

أن موت المخطئ من فعله وهنالك كذلك اذ يحتمل أن يكون من فعلهم مامعا ومن فعل المخطئ
وحده أو من فعل المتعمد وحده وفيه بحث اذ هذا يقتضى أنه لا يقتصر من المتعمد حيث مات
المخطئ وحده وليس كذلك ولذا كان يقرر الشيخ البنوفري فيما إذا مات مامعا أن دم المخطئ هدرا
لأن قاتله عمدا قد قتل فهو بمثابة من قتل شخصا عمدا ثم قتل وأن دم المتعمد فيه الدية على عاقلة
المخطئ وذكر بعض أن مثل ذلك ما إذا تصادم بالغ وصبي عمدا ومات مامعا من أن دية البالغ على
عاقلة الصبي ولا دية في الصبي لأن قاتله عمدا قد قتل ولم يذكر المشرح في شروحه ولا في شامله
حكم موته مامعا وكذلك يذكره تـ ولا خصوصية للفرس بل ما تلف بسبب التصادم حكمه
كالفرس (ص) كمن العبد (ش) يعني لو تصادم حرو عبد فآفة الحرف في رقبة العبد
وقيمة العبد في مال الحرفان زادت دية الحر على قيمة العبد لم يضمن السيد الزائد لأنها تعلقت
برقبة العبد والرقبة قد زالت ولو زادت قيمة العبد على دية الحر أخذ السيد الزائد وقد علمت أن
جناية العبد حالة لا منجمة وتبع لفظ المدونة في التعبير عن القيمة بالثمن (ص) وان تعدد المباشر
ففي الممالة يقتل الجميع (ش) يعني لو تما لا قوم على قتل شخص فضر به واحد بعد واحد إلى أن
مات فائهم كلهم يقتلون به فقوله المباشر فرض مسألة اذ لا فرق في الممالة على القتل بين أن
تحصل مباشرة من الجميع أولا تحصل الامن واحد وهذه مكررة مع قوله والممالة لا يمكن ذكرها
ليرتب عليها قوله والاقدم الاقوى وقوله وان تعدد المباشر أي وتميزت الضربات بدليل قوله
(ص) والاقدم الاقوى (ش) أي وان لم يكن تماز على قتله يحتمل بل قصد كل واحد
القتل بانفراد ولم يتفق مع غيره عليه ويحتمل أن كل واحد منهم قصد الضرب لا القتل وجرحه
كل ومات ولم يدر من أيهم مات والاحتمال الاول لبعض من شرحه والثاني اشارحه تبعا للتوضيح
قدم الاقوى فعلا على غيره وتعين للقتل وحده بقسامة و يقتصر من غيره من جرحه ويعاقب
من لم يجرح وهذا واضح اذا تميزت الضربات وأما ان لم تميز فان قتل مكانه قتلاؤه وان لم يقتل
مكانه ففيه القسامة أي يقسم في العمد على واحد يعينونه ويقسمون عليه (ص) ولا يسقط
القتل عند المساواة لزواليا بعنق أو اسلام (ش) يعني أن من قتل من هو مثله كعبد قتل عبدا
ثم تحررا القاتل بان أعتقه سيده فان عتقه لا يسقط عنه القصاص وكذلك لو قتل كافر كافرا
مثله ثم أسلم القاتل فان اسلامه لا يسقط عنه القصاص لان المانع اذا حصل بعد ترتيب الحكم
لا أثره ومثل القتل الجرح فاذا قطع رجل يدرح مسلم ثم ارتد المقطوعة يده فالقصاص في القطع
وترك المؤلف ذلك للعلم به من قوله والجرح كالنفس فالضمير في زوالها يرجع للمساواة وما تقدم
من قوله ولا زائد حـ بـ أو اسلام شرط في القصاص وما هنا بيان لعدم سقوطه بعد توجهه فما
هنا ما غير لما مر (ص) وضمن وقت الاصابة والموت (ش) هذا فيما فيه مال من جناية الخطأ

المتقدمة في قول المصنف و يقتل الجميع بواحد وقوله وان لم يقتل مكانه أي لم ينفذ مقاتله بان عاش بعد ذلك مدة (قوله ولا يسقط القتل)
على حذف مضاف أي قود القتل وقوله عند المساواة صفة للقتل أي الكائن عند المساواة (قوله بزوالها بعنق أو اسلام) لا يخفى أن مسألة
الاسلام تقيدها اذا كان للمقتول ولي فان لم يكن له ولي الا المسلمون نذب العقوبة عنه وعدم قتله انظر شرح عجم أو غيره (تبيينه) كما
لا يسقط القتل لا يثبت القتل بزوال الزيادة الكائنة عند القتل برق كحر كافر قتل عبدا كافرا ثم فر القاتل لدار الحرب ثم أخذوا استرق
فلا يقتل به (قوله وضمن وقت الخ) لما كان ابن القاسم يعتبر في القصاص الحاليين عبر فيما تقدم بالغاية فقال معصوما للتلف والاصابة
و يعتبر في الضمان وقت الاصابة والموت لم يعبر بالغاية وشمل العمد والخطأ والمعنى اذا سقط القصاص لتغير الحال بين الرمي والاصابة

del
changement
d'état
(538)

ورجع الحكم للضمان فالمعتبر وقت الاصابة أو بين الجرح والموت فالمعتبر في الضمان الموت وسكنون يعتبر حال الرمي والجرح (قوله فلورمي شخص الخ) هذا تمثيل للعمد الذي لا قصاص فيه وسكت عن التمثيل للخطا ومثاله ظاهر (قوله عند ابن القاسم) ولعل الفرق بين ما فيه القصاص وبين غيره حيث اعتبرت المساواة حين السبب والمسبب وما بينهما في الاول دون الثاني أن القصاص أمر شديد فغلظ فيه حيث اشترطت فيه المساواة حين السبب والمسبب بخلاف ما لا قصاص فيه فتأمله كذا لبعض شيوخ شيوخنا (قوله راجع لمفهوم) أي متعلق بمفهوم قوله عند المساواة بزوالها (١٤) (قوله فالضمان) أي للمال أي فيضمن الجاني المال (قوله وكسر) عطف

أو العمد الذي لا قصاص فيه وما مر أول الباب في العمد الذي فيه القصاص والمعنى أنه يعتبر في ضمان الدية وقمة العمد وقت الاصابة في الجرح ووقت الموت في النفس ولا يراعى وقت السبب فيه ما عند ابن القاسم وقال أشهب وسكنون أنه إذا اعتبر وقت السبب ثم رجع سكنون لموافقة ابن القاسم فلورمي شخص عبد أفلم تصل الرمية اليه حتى عتق أورمي كافر أفلم تصل الرمية اليه حتى أسلم فإنه يضمن عوض جرح حر أو مسلم عند ابن القاسم وأما عند غيره فيضمن عوض جرح عبد أو كافر فقوله وضمن الخ راجع لمفهوم قوله عند المساواة بزوالها أي وإن لم يكن هنالك مساواة سقط القتل في بعض الصور وهو ما إذا كان القاتل أعلى وما وراء ذلك فالضمان ووقته عند ابن القاسم وقت الاصابة الخ (ص) والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمفعول (ش) لما أنه في الكلام على الجناية على النفس شرع في الكلام فيما دونها وهو إبانة طرف وكسر وجرح ومنفعة وعبر عنه المؤلف هنا بالجرح ولعله لكونه هو الغالب وأركانه ثلاثة كالنفس الاما استثنى والمعنى أن الجرح الذي فيه القصاص حكمه حكم النفس في الفعل والفاعل والمفعول ومراده بالفعل الجرح وبالفاعل الجرح وبالمفعول المجروح أي فيعتبر حال الرمي وحال الاصابة فلا بد من مراعاة جميع الاحوال وبعبارة الجرح بالضم بدليل قوله في الفعل لا بالفتح والالزم تشبيهه الشيء بنفسه لان الجرح بالفتح الفعل وقوله في الفعل وتقدم في قوله ان قصد ضرب بالفاعل في قوله مكلف غير حر بي الخ والمفعول في قوله معصوما للتلطف والاصابة بإيمان أو أمان والمستثنى هو قوله (ص) الا ناقصا جرح كاملا (ش) يعني أن العبد أو الكافر إذا قطع يدا لحر المسلم فإنه لا قصاص على العبد ولا على الكافر وإن كان يقتص له منهم ما في النفس هذا هو المشهور من المذهب وبه قال الفقهاء السبعة وعليه عمل أهل المدينة وتلزم الدية وقال ابن عبد الحكم المسلم مخير في القصاص أو الدية وقيل بالقصاص وصحح والاستثناء مستثنى من الفاعل فلورمي عن المفعول ليسلم من الفصل بين المستثنى والمستثنى منه لكان أولى وانما يقتص الكامل من الناقص في غير النفس لان جرحه معه كاليد السلام مع الصلابة (ص) وان تميزت جنائيات بلاعمال مؤلفين ككل (ش) تقدم أنه انما لا جماعة على قتل رجل فاتهم يقتلون به كلهم أما اذا اجنوا عليه جنائيات متعددة من غير التأليف وتميزت جنائياتهم فإنه يقتص من كل واحد بقدر ما فعل بالمساحة وهو مراده بقوله (كفعله) ولا يتطرق لتفاوت الايدي بالغلظ والرقية بل يقتص من كل واحد بمساحة ما جرح اذا عرفت ذلك (ص) واقتص من موضحة أو ضحت عظم الرأس والجهة والخدين وان كبرة (ش) يعني أن من أوضح انما عدا فانه يقتص منه ولو كانت كبرة وسميت بذلك لانها بينت وأظهرت عظم الرأس والجهة والخدين والواو بمعنى أو أما الانف واللحي الأسفل فليس من الرأس عندنا

على إبانة (قوله الاما استثنى) متعلق بمحذوف وكأنه يقول وهو مثلها في كل شيء الاما استثنى (قوله في الفعل) أي فلا بد أن يصدر الجرح مع قصد كما أنه لا بد في القصاص من قصد الضرب عداوة فينشأ عنه جرح لا للعب أو أدب فلا قصاص فيه وقوله والفاعل أي فلا بد أن يكون مكلفا غير حر بي وقوله والمفعول أي فلا بد أن يكون المجروح معصوما (قوله فلا بد من مراعاة جميع الاحوال) الجمع لما فوق الواحد وقوله والالزم تشبيه الشيء بنفسه المناسب أن يقول والالزم المحاد المشبه مع وجه الشبه مع أنهم ما متغايران (قوله فانه لا قصاص الخ) أي وأن كان يقتص لهما بالنفس كما مر في قوله وقتل الأدنى بالأعلى أي ويلزمه للكمال ما فيه ان كان فيه شيء مقدر متعلق برقية العبد ودية الحر الكافر فان لم يكن فيه شيء مقدر فيكفومة ان يرى على شين والافلا شيء على الجاني الا الادب (قوله والاستثناء مستثنى) أراد بالاستثناء المستثنى (قوله مستثنى من الفاعل) لا يخفى أن المستثنى منه محذوف متعلق بالفاعل والمعنى والفاعل في جميع الحالات الا الخ (قوله لان جرحه) الاولى أن يقول لان عضوه مع عضوه كاليد السلام مع الصلابة

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

هذا هو المشهور

(قوله بلاعمال مؤلفين) لا مفهوم لذلك بل ولتميزت مع التماثل فاذا تماثل رجلان على فقه عيني رجل ففقا كل واحد عينا أنه يفتق من كل واحد مماثلة ما فقا أي وموضوع ذلك أنه لم يحصل موت وأما اذا تماثل على فقه عيني واحد كالعيني من زيد فإنه يقتص من كل فان لم يحصل تماثل في ذلك فهل يقتص من كل أوله عليهم الدية والظاهر الاول (قوله أو ضحت) أي أظهرت (قوله أو ضحت عظم الرأس) وحد ذلك منتهى الجحمة لا ما تحتها لانه من العنق (قوله وان كبرة) أي مغرزها كبرة (قوله فليس من الرأس عندنا) قضيته أن

الحي الاعلى من الرأس وليس كذلك فنقول المصنف فيما يأتي ان كن رأس أولى أعلى أراد بالحي الاعلى الفك الاعلى (قوله لاصفة الخ) قال بعض الشيوخ جعلها صفة أولى من ادعاء حذف البتد والموصول اذا الصفة كما تكون مخصصة تكون كاشفة كما في قوله الالهي الذي يظن بك الظن اه الا أن يقال الاصل فيها التخصيص فلا ينافي أنها تكون كاشفة فينتجه ما قاله فتدبر (قوله وسابقها) أي سابق أثرها وقوله من دامية الخ أي من أثر دامية وذلك لان الموضحة وما ذكر بعدها عبارة عن الشجرات والذي يتصف بالسبقية والتأخران هما الاثر وقول السارح يعني أن ما قبل الموضحة أي ما قبل أثر الموضحة وقوله من الجراح بيان لما قبل أثر الموضحة وقوله ستة لا يخفى أنه بين الستة بما ذكره بعد من الشجرات التي الجراح السابقة أثرها فقد تسمي وقوله منه أي من جلد (قوله شقت الجلد) أي كله كذا أفاده ثم أي فلا ينافي أنه انشق بعضه ومفاده أنها (١٥) اذا لم تنشق الجلد كله بل بعضه لاقصاص والظاهر

بل هما عظام منفردان قوله أوضحت خبر لبتد محذوف أي وهي التي أوضحت ليكون كالتعريف لها لاصفة لموضحة لتلايتوهم التخصيص وقوله أوضحت الخ هـ ذاعرف فقهي والافالموضحة في اللغة هي التي أوضحت العظم مطلقا (ص) وسابقها من دامية وحارصة شقت الجلد وسحقا كسطته وباضعة شقت اللحم ومتلاجة غاصت فيه بتعدد ومطاطة قربت للعظم (ش) يعني أن ما قبل الموضحة من الجراح ستة يقتص منها ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة باللحم فالمتعلقة بالجلد الدامية وهي التي تضعف الجلد فيرشح منه الدم من غير أن ينشق الجلد ثم الحارصة وهي التي تنشق الجلد ثم السحقا وهي التي تكشط الجلد والمتعلقة باللحم الباضعة وهي التي تبضع اللحم أي تشقه ثم المتلاجة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع ثم الملطاة وهي التي يبقى بينها وبين العظم ستور رقيقة وبعبارة الملطاة بالمد القشرة الرقيقة التي بين عظم الرأس ولحمه وبه سميت الشجة التي تقطع اللحم كله وتبلغ هـ ذه القشرة (ص) كضربة السوط (ش) يعني أن ضربة السوط يقتص منها وأما اللطمة فانه لاقصاص فيها كما يأتي لان السوط جارح يحصل من الضرب به الجرح بخلاف اللطمة (ص) والجراح الجسد وان منقلة (ش) تقدم انه قال واقتص من موضحة الخ وعطف هذا عليه والمعنى أنه يقتص من باقي جراح الجسد ولو من المنقلة والهاشمة ما لم يعظم الخطر كعظام الصدر والعنق والصلب والفخذ وشبه ذلك فانه لاقصاص فيه وانما خص المنقلة بذلك لانه لا يقتص منها في الرأس فنفى ما يتوهم من أن منقلة الجسد كذلك (ص) بالمساحة ان اتحاد المحل (ش) يعني أنه يقتص بالمساحة بكسر الميم فيقاص الجرح طولا وعرضا وعمقا فقد تكون الجراحة نصف عضواً الجفني عليه وهي جل عضواً الجفاني أو كله بشرط أن يكون ذلك في العضو الواحد وعلى هذا لو عظم عضواً الجفني عليه حتى كان القدر الذي جرح منه يزيد على العضو المماثل له من الجفاني فانه لا يكمل من غيره بخلاف وقوله (كطبيب زاد عدا) تشبيهه في القصاص والمعنى أن الطبيب اذا زاد على القدر المطلوب المأذون فيه تعمد فانه يقتص منه بقدر ما زاد على القدر المطلوب بالساحة فان نقص الطبيب عدا أو خطأ فانه لا يقتص تأنيلاً لانه قد اجتهد قال اللخمي اذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء وان زاد على ذلك يسيراً ووقع القطع فيما قارب كان خطأ وان زاد على ذلك فيما لا يشك فيه أن ذلك عمد كان فيه القصاص وان تردد بين الخطأ والعمد كانت مغلظة

الادب وحرر (قوله ومطاطة) بها في آخرها وباسقاطها بكسر الميم وبالمد والقصر قاله قت (قوله عدة مواضع) أي فأخذت فيه عينا وشمالا ولم تقرب من العظم (قوله وهي التي الخ) أي وهي القشرة التي تكون بينها وبين العظم ستور رقيقة أي فلم تكن ملاصقة للعظم ولا يخالف هـ ذه ما بعدها لان كونها بين عظم الرأس ولحمه لا ينافي أن يكون بينها وبين العظم ستور رقيقة (قوله وبه سميت الشجة) حاصله أن المصنف أراد بالمطاطة الشجة ولكن الملطاة ليست في الاصل هي الشجة بل هي القشرة المذكورة (قوله وأما اللطمة) حاصل الفقه أن اللطمة وهي الضرب على الخدين يباطن الراحة والعصا لاقصاص فيها بخلاف السوط والفرق أن السوط جارح يحصل من الضرب به الجرح بخلافها وأشار أبو الحسن للفرق بين السوط واللطمة بان ضربة السوط لها انضباط بخلاف اللطمة فلا يمكن انضباطها لاقصاص فيها

وحصل كون اللطمة والعصا لا قود فيهما حيث لم ينشأ عنهما فيه القود كجرح اه (قوله فقد تكون الجراحة الخ) اعلم أن الجبهة محل والرأس محل والعضد محل والذراع محل آخر فلا يتعدى أحدها إلى الآخر والظاهر أن باطن الكف وظاهره ليسا من جملة الذراع وأما الاصابع فليست من الذراع قطعاً ولا من الكف والحي الاعلى والاسفل محلان وكل أعماله محل ولا تقطع الوسطى بالسبابة ولا الثنية بالزباغية (قوله فانه لا يكمل من غيره) وسقط عقله أيضاً فيسقط قصاصا وعقلا وهو هذا في الجرح الذي يحصل به ازالة عضو أو ما ان حصل به ازالة عضو فلا ينظر للساحة فيقطع العضو الصغير بالعضو الكبير وعكسه (قوله زاد عدا) أي وأما اذا زاد خطأ فعلى العاقلة (قوله لانه قد اجتهد) لا يخفى أن هذا التعليل لا يناسب العمد ومثله في التوضيح وقوله كان خطأ أي فالدية على العاقلة (قوله كانت مغلظة) أي تؤخذ من أربعة أنواع من نبات الخماض ونبات الليمون والحقاق والجسيدات

(قوله والمراد بالطبيب المباشر للقصاص) أي وليس المراد به المداوى لأن المصنف ينص عليه في باب الشرب في قوله كطبيب جهل
أو قصر (قوله لا تقطع بالصحة) فيه إشارة إلى أن الباء في قوله بصحة باقية على بابها ثم لا يخفى أن هذا الحل غير متبادر من المصنف
والتبادر من المصنف خلافه وذلك أن المتبادر منه أن المعنى كذاي شلاء حتى عليها عدت النفع يؤخذ لها العقل بصحة أي من
ذي صحة ولا يقتضيه إلهام الصحة أو بالعكس أي جنت الشلاء عاصمة النفع على صحة فلا يقتضيه منها الصحة بل عليه العقل (قوله
وفي كلام ت ت نظري) أي لأنه قال ومفهومه لو كان فيها نفع فإنه يقتضيه لصاحب الصحة به أن رضي صاحب الصحة اه ووجهه
النظر أن الرضا لا يشترط والمعتمد ما عليه ت (١٦) من أن الرضا يشترط كما هو المنصوص (قوله هذا هو الظاهر) كان مقابل

الظاهر أن الاسناد حقيقي (قوله

يعني أن الخ) أي وكذا لا يقتضيه من
عين أعني أي حذقة أعني جني
على صحة ولا من لسان أبكم جني
على ناطق وانما على كل دية ما جني
(قوله منقلة) بكسر القاف المشددة
وحكي فتحها وبفتح اللام (قوله من
الدواء) هذه الزيادة ليست في
المسندونة ولذلك كان الصواب
اسقاطها لأن النقل كما يكون من
الدواء يكون من الضربة نفسها
كما قرر به بعض الشيوخ (قوله أفضت
للدماغ) أي إلى أم الدماغ كما بين
ذلك قريبا (قوله ودماغه) قال ابن
عبد السلام لا يظهر أنه مترادفان
أو كلمتان مترادفتان أي الامة
والدماغه (أقول) ولا جمل ذلك لم
يتعرض شارحنا للحل على قول
المصنف ودماغه (قوله وتلك
العظام الخ) هذا يدل على أن إضافة
فراش إلى العظم للبيان والفراش
جميع فراشة فلذلك قال شارح
الفراش العظام فقد فسره بالجمع
ومنه تعلم تفسير المفرد (قوله في
أعلى الخياشيم) هذا ينافي ما هو
الموضوع أن المنقلة في الرأس إلا
أن يراد بالرأس ما فوق الرقبة وقوله

انتهى والمراد بالطبيب المباشر للقصاص من الجاني (ص) والافالعقل (ش) أي وان لم يتحدد محل
الجناية ومحل القصاص فلا قصاص ويحب العقل على الجاني فلا تقطع الوسطى بالسبابة ونحو
ذلك لأن شرط القصاص اتحاد المحل للآية وبعبارة أي وان لم يتم بد الطبيب بل خطأ أول
يتمد المحل بل اختلاف فإنه يتعين العقل فان كان دون الثلث ففي ماله وان كان الثلث فاعلى فإنه
يكون على العاقلة وقوله (كذاي شلاء عدت النفع بصحة وبالعكس) تشبيه في لزوم العقل
دية أو حكومة وعدم القصاص والمعنى أن الذي يده شلاء عاصمة النفع إذا قطع يد شخص صحيح
اليد فان الشلاء لا تقطع بالصحة لعدم المماثلة ولورضى صاحب الصحة بذلك وكذلك لا تقطع
اليد بالصحة بالمساواة لعدم المماثلة ومفهوم عدم النفع أنه لو كان بها نفع لا يكون
الحكم كذلك والحكم أنها بالصحة في الجناية لها وعليها وبه صرح المواق في كلام ت ت
نظر ثم إن اسناد عدم اليد على طريق التجوز لأن الذي يعدم النفع صاحبها هذا هو الظاهر
(ص) وعين أعني ولسان أبكم (ش) يعني أن الذي عينه سالمة إذا قلع حذقة أعني فان
السالمة لا تؤخذ بغير عدم المماثلة بل فيه الاجتهاد وكذلك إذا جني من لسانه فصيح على لسان
أبكم فان الفصح لا يقطع باللسان إلا بكم لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد (ص) وما بعد الموضحة
من منقلة طار فراش العظم من الدواء وآمة أفضت للدماغ ودماغه خرقته خريطته (ش)
المنقلة هي التي ينقل منها الطبيب العظام الصغار لتتم الجراح وتلك العظام هي التي يقال لها
الفراش بفتح الفاء وكسر ها قال الأصمعي الفراش العظام الرقاق ركب بعضها على بعض في
أعلى الخياشيم كقشر البصل يطير عن العظم إذا ضرب انتهى وهذا لا يتأني في منقلة الجسد
فقوله من الدواء من تعليمية والمراد بطار نقله وقال في التنبيه والمأمومة وهي التي أفضت إلى
أم الدماغ اه وأم الدماغ جلدة رقيقة متى انكشفت عنه مات والمعنى أن المؤلف عطف هذا
على ما يتعين فيه العقل وينتفي فيه القصاص لعظم الخطر والمنقلة الكائنة في الرأس لا قصاص
فيها وأما المنقلة في الجسد فقد مر أنه يقتضيه منها ما أتى في ذلك عند قوله إلا الجائفة والامة
فثلث والموضحة فنصف عشر والمنقلة والهاشمة فعشر ونصفه (ص) كاطمة (ش) تشبيهه في
عدم القصاص الجوهرى للطمية الضربة على الحديد بباطن الراحة والمعنى أن الطمية
لا قصاص فيها ولا عقل بل في عدمها الأدب ما لم ينشأ عنها جرح والاقتصاص منه وتصير كما إذا
ذهب بها معنى كسيع ونحوه فلا يقتضيه بالضرب بل إن أمكن ذهاب المعنى بغير فعل والافالعقل
كما أتى في قوله وان ذهب والعين قائمة الخ (ص) وشفرعين وحاجب ولحية (ش) يعني أن شفر

كقشر البصل يطير عن العظم إذا ضرب أي العظم لا يخفى أن هذا ينافي قوله سابقا المنقلة هي التي ينقل منها
أي هي الشجة التي ينقل من أجلها الطبيب العظام الصغار الخ (قوله والمراد بطار نقله) أي فالمراد بالطيار أن المفاد من طار نقله أي
ليس المراد من الطيار أن المفاد من طار حقيقة بل المراد به نقله أي نقل الطبيب له أو أن المراد بنقله انتقاله (قوله أفضت إلى أم
الدماغ) أي ولو عدل إلى أمه أي ولم تخرق خريطته (قوله وأم الدماغ جلدة رقيقة) هذا التفسير لا يقتضي أن الدماغ لا يتصور معها
الحياة لا مكان الخرق مع الالتئام فالموت انما ينشأ من الكشف مع عدم الالتئام لا عن مجرد الخرق قرر به بعض الشيوخ (قوله ويصير
كما إذا ذهب بها معنى كسيع الخ) أي فلا يلطم الجاني بل يجرح (قوله وشفرعين) فيه شيء وثلك لأن الشفر هو منبت الهدب فالأولى

ان يقول وهذب عين (قوله أي شعر الهدب) الاضافة للبيان أي شعر هو الهدب وقوله وشعر الحاجب الاضافة حقيقة وذلك لان الحاجبين العظمان فوق العينين بالشعر واللحم قاله ابن فارس وقوله بالشعر يحتمل مع الشعر واللحم فيكون الحاجب المجموع ويحتمل المتببس بالشعر واللحم فيكون قاصر على العظم المتببس بذلك فعلى الاول فاضافة شعر من اضافة الجزء للكل وهو الظاهر وعلى الثاني فن اضافة للملابس بالابسه (قوله وشعر اللحية) الاضافة للبيان وذلك لان اللحية الشعر النازل على الذقن (قوله وعده كالمخطا الا في الادب) أي للتعهد والمراد عدم الاقصاص فيه ومفهومه أن (١٧) ما فيه القصاص لأدب فيه وليس كذلك بل الذي

فيه القصاص فيه الادب ووجهه الردع والزجر لئلا ينهي الناس خلافا لما استظهره ابن رشد من عدم الادب (قوله مشبه بما قبله) أي الذي هو قوله لعظم الصدر أي أو تمثيل لما قبله وقوله في وجوب العقل الخ أي وفيه حكومة ان يرى على شئ كذا في بعض الشراح وفي بعض آخر أن فيه الدية (قوله والدامغة) عطفه على المأمومة مرادف (قوله والمشهور من المذهب الخ) ومقابل ما لابن عبد الحكم من أنه يقتص من كل جرح وان كان متلفا الا ما خصه الحديث من الجائفة والمأمومة (قوله رض الانبياء) أي أو أحدهما وقوله وهو ما ارتضاه س أي فاعل أخاف هو ابن القاسم لانه الذي في التهذيب لا مالك وقوله يفيد أن في قطعهما أي ومثل قطعهما جرحهما (قوله بجرح الخ) أي كالأول وأوجه فذهب مع الموضحة معنى من هذه المعاني أو أكثر كان ذهب سمعه فقط أو هو وعقله (قوله أو أكثر الخ) ولم يعتبروا الزائد لان الظالم أحق أن يحمل عليه (قوله في ماله) عند ابن القاسم ومقابل ما لأشهب من أنه على عاقبته وقوله فن ضرب الخ هذا مثال لقول المصنف

العين أي شعر الهدب من فوق ومن أسفل وشعر الحاجب وشعر اللحية لا قصاص فيه وفيه الحكومة اذا لم ينبت وعده هذه الاشياء وخطوها سواء الامن جهة الادب فيفتقران ولذا قال (وعده كالمخطا الا في الادب) لان هذه الاشياء ليست بجراحات وانما ورد القصاص في الجراح وبعد ذلك يتظر فان لم ينبت الشعر ففيه حكومة وان نبت فلا شئ فيه (ص) وكان يعظم الخطر في غيرها كعظم الصدر (ش) مشبه بما قبله في وجوب العقل وعدم القصاص يعني أن هذه الجراحات يتعين فيها العقل لعظم الخطر فيها والخطر بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة الاشراف على الهلاك والضمير في غيرها عائد على المنقولة والمأمومة والدامغة والمشهور من المذهب انه اذا ضرب به فكسر عظم صدره أو وصلبه أو عنقه وما أشبه ذلك أنه لا قصاص فيه وانما فيه العقل وفي نسخة والابادة الاستثناء (ص) وفيها أخاف في روض الانبياء أن يتلف (ش) يعني أن الشخص اذا رضى أن يثني شخص أي كسرهما فانه لا يفعل بالجاني مثل ذلك وانما فيه العقل كاملا لما علمت أن هذه من المتالف فيخشى على الجاني أن يهلك فقد أخذنا فيما دون النفس نفسا وفاعل أخاف هو الامام مالك أو ابن القاسم وهو ما ارتضاه س وكلام المؤلف يفيد أن في قطعها ما القصاص لانه ليس من المتالف وظاهر الرسالة أنه كرضهما ولو كان المرتضى الاول (ص) وان ذهب كبصر بجرح اقتص منه فان حصل أو زادوا لافدية مالم يذهب (ش) يعني أن من جرح انسانا جرحا فيه القصاص فتسبب عن ذلك الجرح ذهاب كسمع أو بصر المجروح وما أشبه ذلك من المعاني فانه يفعل بالجاني أي يقتص منه مثل ذلك بعد برء الجاني عليه فان حصل للجاني مثل ما حصل للجاني عليه أو أكثر من ذلك فلا كلام وان لم يحصل للجاني شئ أو حصل البعض فانه يلزمه دية مالم يذهب في ماله عند ابن القاسم كالأو وبعضا أو ماله ذهبت منفعة من المنافع بسبب شئ لا قصاص فيه فلا قود وانما عليه الدية الا أن يمكن ذهاب تلك المنفعة بغير فعل فيقادم منه فن ضرب يدرج في شلت يديه ضرب بالضارب كما ضرب فان شلت يده فلا كلام والافعة لها في ماله ابن يونس وقال أشهب هذا اذا كانت الضربة بجرح فيه القود ولو ضرب به على رأسه بعصا فشلت يده فلا قود وعليه دية اليد ابن عرفة الاظهر أنه تقييد قوله كبصر الكاف فاعل ذهاب بعني مثل فليست تمثيلية ولا تشبيهية ويصح أن يكون الفاعل محذوقا أي وان ذهب ذهاب وقوله بجرح أي فيه القصاص وقوله اقتص منه أي من الجراح الذي تضمنه بجرح أي اقتص من الجراح تطير تلك الجناية وقوله فان حصل أو زاد ضمير حصل عائد على الذاهب على تقدير مضاف وضمير زاد عائد عليه من غير تقدير لانه بالنسبة الى الجاني أي فان حصل مثل الذاهب من الجاني عليه أو زاد الذاهب من الجاني فلا كلام وقوله والا راجع لقوله ان حصل لا لقوله زاد وقوله فدية مالم يذهب أي تطيرا ومقابل أو مماثل مالم يذهب

(٣ - خرتي ثامن) وان ذهب وليس مثال لقول هذا الشارح وأما لو ذهب الخ والاحسن تأخير هذا لانه يرجع لقوله بعد كان شلت يده بضربة (قوله ولو ضرب به على رأسه) لا يخفى أن ظاهره أن الضرب على الرأس لا يتأتى فيه جرح فيه القود وظاهره انه ليس كذلك وقوله الاظهر أنه تقييد أي أن قول أشهب تقييد لا خلاف وقوله فليست تمثيلية الخ أي لان الكاف التمثيلية والتشبيهية حرف وقوله عائد عليه من غير تقييد لا يخفى انه لا بد من ملاحظة الاستخدام لان الحديث عنه زيادة الذاهب من الجاني عليه مع أن الزيادة الذاهب من الجاني (قوله راجع لقوله ان حصل الخ) أي وان لم يحصل المثل (قوله أو مقابل الخ) لا يخفى أنه بتقدير ذلك المضاف لا يشك ما اذا كان

الجاني غير مماثل للجاني عليه كاهل أم جنت على رجل وفعل به ذلك الفعل ولم يذهب منها شيء فان الذي يؤخذ منه بادية الرجل أي على حسب بادية الجاني عليه وذلك لأن بادية عينه على نصف ديتها وعين الرجل على نصف ديتته وانظر لذهب منه غير ما ذهب من الجاني عليه كمال لذهب من الجاني سمعه وقد كان ذهب من الجاني عليه بصره والظاهر أنه لا شيء فيه ويؤخذ منه بادية البصر (قوله هو القائم بالجاني عليه) أي ما كان قائما قبل الجناية عليه والافه والآن ذاهب (قوله وان ذهب) أي البصر مثلا المفهوم من كبصر بفعل ما لا قصاص فيه كاطمة فذهب به بصره وقول الشارح فإنه يفعل بالجاني مثل ذلك يقتضي أنه يفعل بالجاني مثل ما فعل من كونه يلطمه وليس كذلك فالاحسن العبارة الآتية التي (١٨) معناها فان استطيع اذهب البصر بغير الضربة أو اللطمه لأننا نضربه

أو نلطمه فقد جىء لعثمان رضي الله عنه برجل لطم رجلا آخر وأصابه شيء فذهب بصره وعينه قائمة فاراد أن يقتصر له منه فأعما ذلك عليه وعلى الناس حتى أتى على رضي الله عنه فامر بالمصيب فجعل على عينه كرسفا ثم استقبل به عين الشمس وأدبته من عينه مرة فالتبس ٣ بصره وعينه قائمة وقيل أمر بعسرة فاجتت ثم أدبته من عينه فسالت نقطتها التي يجب فيها القصاص مع العمد وبقيت العين قائمة (قوله فإنه يتعين العقل) أي لانه بمنزلة ما سقط فيه القصاص لعدم مكانه ويكون في ماله لا على عاقلة (قوله فالمسئلة السابقة ذهب بشيء الخ) رده محشي نت بأن الظاهر أن ما ذكره المؤلف تبعا للدونة خاص بالبصر لما جاء في ذلك عن عثمان وغيره لأن غيره من المنافع لا يستطيع فيه ذلك ولو أمكن لقليل فيه كذلك سواء كان الضرب يقتصر منه أم لا في محل المنفعة أم لا على ما يظهر من كلامهم والله أعلم (قوله كان شلت) بفتح المعجمة وضمها خطأ أو

ولا بد من هذا وتظيره ومماثلة هو ما قام بالجاني عليه لا ما قام بالجاني فان الذي لم يذهب هو القائم بالجاني وتظيره ومماثلة هو القائم بالجاني عليه (ص) وان ذهب والعين قائمة فان استطيع كذلك والا فالعقل (ش) يعني أن من ضرب انسا فذهب نور بصره والعين قائمة مكانها لم تحسف فإنه يفعل بالجاني مثل ذلك فان حصل له ذلك أو زاد فلا كلام وان لم يستطع أن يفعل به مثل ذلك فإنه يتعين العقل وبعبارة أي وان ذهب البصر بضرية فان استطيع اذهب البصر بجيلة من الحيل فعل ذلك ولا يحتاج إلى أن يضربه بضرية مثل ما ضرب لان الضربة لا يقتصر منها وانما يقتصر من الجرح فالمسئلة السابقة ذهب بشيء فيه القصاص وهذه ذهب بشيء لا قصاص فيه (ص) كأن شلت يده بضرية (ش) التشبيه في وجوب القصاص مع الامكان والا فالعقل والمعنى أن من ضرب يده شخص أو رجلاه عمد فبسبب تلك الضربة شلت يده بالضرب وبأنه يفعل بالضرب مثل ذلك فان شلت يده بالضرب والا فالعقل في ماله دون العاقلة وقيد أشبه هذا بما اذا كانت الضربة بجرح فيه القود أو ما ان ضرب به على رأسه فشلت يده فلا قود فيه وعليه بادية اليد ولا يتظر هنا لكونه يستطيع فعل الشل بدون الضرب أم لا ولعل الفرق بينه وبين ما قبله ندورا لشل عن الضرب بخلاف ذهاب البصر (ص) وان قطعت يد قاطع سماوي أو سرقة أو قصاص لغيره فلا شيء للجاني عليه (ش) يعني أن من قطع يد شخص عدا ثم ان يد القاطع ذهبت بامر سماوي أو بسبب سرقة أي سرق القاطع فقطعت يده أو ذهبت يد القاطع بسبب قصاص لغير الجاني عليه بأن قطع يد آخر فاقصر له منه فإنه لا شيء للجاني عليه على الجاني لأن حقه انما يتعلق بالعضو المخصوص فلما عذر بطل حق الجاني عليه ومثل ذلك ما اذا مات المقاتل فان المقتول لا شيء له (ص) وان قطع أقطع الكف من المرفق فالجاني عليه القصاص أو الدية (ش) يعني أن الذي يده اليمنى مقطوعة من الكف اذا قطع يده رجل من المرفق فان الذي قطع يده من المرفق بالجاني ان شاء قطع الناقصة ولا شيء له وان شاء أخذ بادية عينه وانما كان خيرا لان الجاني جاني وهو ناقص ذلك العضو ولا جائز أن ينتقل إلى عضو غيره ولا أن يتعين القصاص لانه أقل من حقه ولا أن يتعين الدية لانه جاني عمدا على المعصم والخيار جابر له وهذا لا يخالف ما يأتي من أنه لا يجوز لمن قطع من المرفق أن يرضى بقطع يد الجاني من الكوع لانه في هذه وجد من الجاني مماثل ما جنى عليه وفيما نحن فيه انما للجاني مماثل بعض ما جنى عليه وقد قال تعالى والجروح قصاص أي أنه يفعل بالجاني مثل ما جنى عليه ولا يجوز له الرضا بدونه

قليل أو لغة رديئة قاله القسطلاني (قوله والمعنى ان من ضرب يده شخص الخ) لا يخفى ان هذا المعنى قد حل به لانه لشارح قول المصنف فيما تقدم وان ذهب كبصر الخ فيلزم عليه أنه لا حاجة لقول المصنف كان شلت يده فالاحسن للشارح أن لا يمثل به فيما تقدم لقول المصنف وان ذهب كبصر بجرح بل يمثل بمثال آخر وعلى هذا فيكون قول الشارح التشبيه في وجوب القصاص مع الامكان أي بان كان الشلل بجرح وشحوه مما يقتصر منه وقوله والا فالعقل أي والامكان بأن كان الشلل بدون جرح (قوله ولا يتظر هنا الخ) أي بخلاف ما قبله فإنه ان استطيع اذهب نظير ما ذهب بغير الضرب فعل ولا يرجع للعقل الا اذا لم يمكن بخلاف الشلل (قوله فإنه لا شيء للجاني عليه) أي فلا قصاص ولا دية (قوله من المرفق) احتراز به من جنسية الاقطع عليه من الكوع فالعقل ٣ قوله فالتبس بصره هكذا بالاصول والذي في حاشية الشوقي على الشرح الكبير فاختلف بصره اه

فقط لعدم اتحاد محل القصاص (قوله وتقطع اليد) أي أو الرجل وقوله اصبع أي أو وبعض آخر وقوله ان نقصت أي يدا الجاني أي أو رجله وقوله خير أي وليس له أن يقتص ويأخذ أرواح الناقص (قوله وان نقصت يدا المجني عليه) أو رجله اصبع أي وبعض آخر باسم من الله أو بجناية (قوله ولو اجمعا) فيه رد على من يقول في الاصبع اذا كانت اجمعا العقل (قوله وان شاء قطع) لا يخفى أنه لا يمكن قطع السائلة بالكف ولأن تقول يفرض فيما اذا كان الجاني ليس له الا الكف أيضا لكنه يصير مخالفا لموضوع المسئلة من أن الجاني سالم الاصابع (قوله لا أكثر) ما لم يكن النقص بسبب جناية الجاني الآن (١٩) عدا قبل ذلك خطأ وأخذها منه عقلا فبقاد لها

من الكامل لا تهمه على أنه انما جنى الآن عليها عدا ما غرمه قبل من الخطأ (قوله انما تستعمل في الكامل) أي في الاصبع الكامل وقوله لان الافراد الخ أي لان الافراد التي تتعلق بها الكثرة هنا أصابع أي لأجزاء وهو علة لمحدوف والتقدير ووقلتا هنا أي كاصبعين معللين بتلك العلة لان الافراد هنا أصابع (قوله فلا يعارض مفهوم المدونة) أي من أن الاصبع وبعض الاصبع كالاصبع **تنبيه** هل الاصبع الزائدة القوية أو الاصبعان أو أكثر كذلك هل يعطى حكم الأصلية في أن نقص الواحد غير مؤثر ونقص الاكثر يوجب التخصير في الاولى وعدم القصاص في يدا المجني عليه في الثانية وأنه يلحق النادر بالغالب وهو ظاهر اطلاقهم أو انما يعتبر نقص الاصبع أو الاكثر من الأصول (قوله وأما اذا كانت الخ) لا يرد على التعليل بما مر من أن الظالم أحق بالجل عليه لانه في ذهاب معنى أكثر مما ذهب من المجني عليه من المعنى (قوله وان رضيا) لان المساواة في القصاص حقت لله مع الامكان وأما عدم الامكان فهو حق لا دمي فيجوز

لانه حق لله تعالى لاله ولا شريك لهذا مع الامكان وأما مع عدمه فهو حق للمجني عليه لانه تعالى وقوله من المرفق متعلق بقطع (ص) كقطع الحشفة (ش) التشبيه تام والمعنى أن الذي ذكره مقطوع الحشفة اذا قطع ذكر رجل من أصله فان الذي قطع ذكره الكامل بخيرين أن يقطع قصبة الذكرا أو يأخذ ذبذبة ذكره والخيار لا لاجل عدم المماثلة (ص) وتقطع اليد الناقصة اصبعها بالكامل بلا غرم وخير ان نقصت أكثر فيه وفي اليد (ش) يعني أن الذي يده ناقصة اصبعها بسبب جناية أو غيرها اذا قطع يدا كاملة لرجل أو امرأة فان يده ناقصة تقطع بالكامل بلا غرامة لصاحب الكاملة على الجاني صاحب الناقصة بسبب اصبعه فان نقصت يدا الجاني أكثر من اصبع فان المجني عليه بخيرين أن يقتص أو يأخذ الذبذبة أي يده كاملة أي ذبذبة المجني عليه لاذية يدا الجاني (ص) وان نقصت يدا المجني عليه فالقود ولو اجمعا (ش) يعني لو كانت يدا المجني عليه هي الناقصة اصبعها ولو اجمعا فانه يستحق القصاص على الجاني فتقطع يده الكاملة في يده الناقصة ولا غرامة عليه لصاحب الكاملة وهو الجاني فقوله وان نقصت أي اصبعها بدليل قوله ولو اجمعا (ص) لا أكثر (ش) يعني أن اليد المجني عليها اذا نقصت أكثر من اصبع بان نقصت اصبعين أو أكثر فاصحابها ذبذبة ما فيها من باقي الاصابع ولا شيء في الكف حيث كان فيها أكثر من اصبع وان كان فيها واحدة فذبتا وحكومة في الكف قاله المواق فان لم يكن له الا الكف فليس للمجني عليه الا الحكومة ان شاء وان شاء قطع وبعبارة لا أكثر أي كاصبعين أو ثلاثة لان الكثرة انما تستعمل في الكامل لان الافراد هنا أصابع فلا يعارض مفهوم المدونة فان قلت تقدم في يدا الجاني اذا كانت ناقصة أكثر أن المجني عليه بخير وهذا تفق على تعيين العقل فما الفرق قلت لان يدا الجاني اذا كانت ناقصة أكثر واختار المجني عليه القود فقد رضى بترك بعض حقه وأما اذا كانت يدا المجني عليه ناقصة أكثر من اصبع لواقص من يدا الجاني الكاملة لاخذ زائد على حقه (ص) ولا يجوز **تنبيه** كوع لذي مرفق وان رضيا (ش) يعني أن من قطع يده شخص من المرفق ثم تراضيا على أن يقطع المجني عليه يدا الجاني من الكوع فانه لا يجوز القصاص لانه يخالف لقوله تعالى والجروح قصاص اذ المماثلة في المحل شرط كما لا يجوز أن يقطع رجلاه في يده مثلا وفاعل يجوز القصاص لانه تقدم والباء بمعنى من التي لا تبداء الغاية أي ولا يجوز القصاص من كوع أي مبتدأ من كوع لذي مرفق أي لذي مرفق مقطوع أي لا يجوز لذي مرفق مقطوع القصاص من كوع وظاهر كلام الشارح وتأن فاعل يجوز الرضا وفيه نظر لان الفاعل لا يحدف الا في مواضع ليس هذا منها وكلام المؤلف موافق للنقل ويبحث ابن عرفة ضعيف والواو في وان رضيا للبحال واذا وقع وترل يجوز ولا يعاد كما استظهره بعض (ص) وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خالقة أو من كبر (ش) يعني أن

الرضا بانقص كما تقدم في قوله وان قطع أقطع الكف من المرفق فللمجني عليه القصاص أو الذبذبة وكذا أصل القصاص حق لا دمي أيضا (قوله ويبحث ابن عرفة ضعيف) اعلم أن ابن عرفة بحث فقال الاجماع على وجوب ارتكاب أخف ضرر يدفع ما هو أضر منه من نوعه وضرر القطع من الكوع أخف منه من المرفق ضرورة وقد قال ابن رشد في أجوبته اذا لزم أحد الضررين وجب ارتكاب أخفهما وفيه نظر كما قال ابن غازي لانه انما يرتكب أخف الضررين اذا لم ينه الشارع عن أخفهما وهما من عنده لان الله تعالى قال والجروح قصاص

(قوله خلقة) أي من أصل خلقتها أي كذا يولد أعشى وليس المراد به أن العارض قديم كما قال البساطي (قوله فالتقودان تعده) لا حاجة لقيدها مع قوله فالتقودون لكن أتى به للاستثناء والحاصل أن الجناية الثانية إذا كانت عمدا فيجب القصاص على السالم العين سواء كانت الأولى التي أضعفتموها عمدا أو خطأ أخذها عقلا أم لا أنهيت كل المذممة أم لا كذا قيل ولكن الحق الذي يدل عليه النقل أن العين الناقصة يسيرا كان ذلك بامر سماوي (٣٠) أو بجناية ثم تصاب عمدا فالتقودان كان كثيرا فالعقل ولا تقود والحاصل

أن المصنف بقوله بالنقص اليسير الذي معه الأضرار (قوله أو من رمية) أقول وسكت عما أدخلت الكاف ونقول هو الضريبة (قوله أي حيث أخذها عقلا) أي حقيقة وهو ظاهر أو غير حقيقة بأن تركه باختباره وقوله والأفالية كاملة أي بأن لم يأخذها حقيقة ولا حكما أي انتفى الأخذ الحقيقي والحكمي وسبب أني إن شاء الله تعالى تفصيل ذلك وقوله ولا يصح أن يكون معطوفا في العبارة تسامح والمراد ولا يصح أن يكون راجعا لقوله وتؤخذ الخ والأولى أن يقول ولا يصح أن يكون راجعا لقوله خلقة أو من كبريل مرتبط بعمد ذوق والمعنى وأما إذا كان الضعيف لجدرى أو لكرمية فالتقودان وقوله وبعبارة صاحب هذه العبارة ينظر لظاهر كلام المصنف غير ناظر للذوق الذي قد رناه وقوله مع قوله أي مع مفهومه وهو ما إذا أخذ عقلا وذلك لأن المعنى وأما إذا أخذ عقلا فيجسبه وقوله مع إخلال ما هنا بالشرط الآتي أي المفهوم مما سيأتي وهو قوله حيث أخذ عقلا (قوله فله التقود) أي للأعور باعتبار ما كان والأفاهو الآن غير أعور (قوله أي سالم العين المماثلة) هذا منافي لصدره لأنه قال فيه فلا سالم العينين ويجب

صاحب العين السليمة إصارا إذا قلع عيننا ضعيفة لا بصار خلقة أو من كبريل شخص فان السليمة تؤخذ بالضريبة كما يقتضى للرخص من الصحيح وخلقة منصوب بنزع الخافض أي الضعيفة من أصل خلقتها (ص) ولجدرى أو لكرمية فالتقودان تعده (ش) يعني أن العين السليمة تؤخذ بالعين الضعيفة من جدرى أو من رمية وسواء أخذ لعينه بسبب الرمية عقلا أم لا هذا إذا تعمد الجناية فان لم يتم دها فيؤخذ من الجاني بحساب ما بقي من فورها بان يقال ما بقي من الرمية فيقال النصف مثلا فعليه نصف الدية وعلى هذا القياس والله الإشارة بقوله (والأفجسبه) أي حيث أخذ عقلا والأفالية كاملة كما يأتي في قوله وبكذا المجنى عليها ان لم يأخذ عقلا فقوله والأفجسبه راجع لقوله أو لكرمية وقوله فالتقودان راجع للجدرى والرمية ولا يصح أن يكون معطوفا على ما قبله وهو قوله وتؤخذ العين السليمة الخ لفهم التقود منه وبعبارة ولا حاجة لقوله فالتقود مع قوله وتؤخذ العين الخ ولا لقوله ان تعده لان الكلام فيه ولا لقوله والأفجسبه مع قوله فيما يأتي وكذا المجنى عليها ان لم يأخذ عقلا مع إخلال ما هنا بالشرط الآتي (ص) وان فقا سالم عين أعور فله التقود أو أخذ دية كاملة من ماله (ش) يعني ان سالم العينين إذا فقا عين أعور عمدا وهو الذي ذهب بصرا إحدى عينيه بجناية أو غيرها فان الخيار للمجنى عليه ان شاء اقتص من الجاني بمائتته وان شاء ترك القصاص وأخذ دية عينه وهي ألف دينار على أهل الذهب فقوله سالم أي سالم العين المماثلة لعين الأعور كانت الأخرى سليمة أم لا فيصديق بما إذا كان سالم العينين أو سالم المماثلة فقط وليس المراد أنه سالم العينين (ص) وان فقا أعور من سالم بمائتته فله القصاص أو دية ما ترك وغيرها فنصف دية فقط في ماله (ش) يعني أن الأعور إذا فقا من سالم العينين العين التي تمائل عينه فليسالم العينين أن يقتص من الأعور أو يأخذ دية ما ترك وهي عين الأعور ألف دينار على أهل الذهب وانما جعل الخيار هنا لعدم المساواة لان عين الأعور فيها الدية كاملة بخلاف عين غير الأعور فيها نصف الدية فقط وان فقا الأعور من سالم العينين العين التي لا تمائل عينه فانه يلزمه نصف الدية فقط وليس له القصاص لعدم المحل (ص) وان فقا عيني السالم فالتقودون نصف الدية (ش) يعني أن الأعور إذا فقا عيني السالم عمدا فانه يلزمه التقود في العين المماثلة لعينه ويلزمه أيضا نصف الدية في العين التي ليس له مثلها وسواء فقا العين التي ليس له مثلها أو لا أم لا على المشهور وهناك تفصيل (ص) وان قلعت سن فثبتت فالتقودون في الخطأ كدية الخطأ (ش) يعني أن من قلعت سن الشخص كبري أي أضر عمدا فردها فثبتت فانه يلزمه التقود لان المقصود أن يتألم الجاني بمثل ما فعل وخطأ فانه يأخذ فيها العقل وهو خمس من الأبل لان حكمها حينئذ كدية الخطأ في غيرها مما له عقل مصمى كوضحة ونحوها يؤخذ عقلا ثم تعود كما كانت قبل فلا يسقط العقل اتفاقا حكمه الخمى وان أخذ الدية فردت وثبتت لم يرد إلا أخذ شيئا فقوله وان قلعت سن

بتقدير مثلا في الأول (قوله فالتقودون نصف الدية) ولم يخير في المماثلة هنا تخير فيما إذا فقاها وحدها لئلا يلزم أخذها في أي العينين دية ونصف دية وهو خلاف ما قرره الشارع صلى الله عليه وسلم (قوله وهناك تفصيل) أي الذي هو مقابل للمشهور فانه يوافق ما ذكرنا فقاها معا أو بدأ بالتي ليس له مثلها وأما إذا بدأ بالتي له مثلها فان عليه القصاص والدية ألف دينار لأنه لما فعل بالتي له مثلها وجب القصاص وصار أعور وجب أن تكون الدية كاملة

(قوله وبأني أيضا وسن مضطربة جدا) أي في قلعهما الحكومة أي فقيهه إشارة إلى أن المراد بالسنة في المصنف التي لم تكن مضطربة جدا وأما إذا كان الاضطراب يسيرا ففقيه العقل والحاصل أن هذا الكلام في إزالة المضطربة وسيا في ما إذا وجد الاضطراب فيها وقوله وان ثبتت أي وبأني أن المصنف يقول وان ثبتت الخ وقوله بدليل ما يأتي في قوله واستثنى بالصغير الخ أي من جهة أخذ الدية وقوله كالقود أي فانه يؤخر للاياس وقوله والا انتظر أي وان لم يحصل الاياس وقوله وبأني أيضا أن حقه الخ أي لكونه أوضح (قوله والاستيفاء للعاصب) أي الذكران وجدوا للعاصب الولاءان وجدوا لالا فالامام (قوله كالولاء) (٣١) حقه أن يحيل على النكاح اذ فيه ذكر ترتيبهم

والسكن قال بعضهم انما شبهه الاستيفاء بالولاء دون النكاح لاشتراكهما في كون التسلط لكل منهما بعد الموت (قوله حيث كان يرث الثلث) أي حيث يتعين له الثلث بأن زادوا على منليه وكان القتل عمدا لانه يحل التأويلين والحاصل أنه اذا كان معه مثله فبالتفريق التأويلان في العمد ومثله في الخطا على حلف الثلث كما أنهم ما يتفقان على حلف النصف اذا كان معه أخ واحد في العمد والخطا وأما اذا كان معه أكثر من منليه فانه يحلف في الخطا الثلث لانه فرضه وفي العمد يحلف الثلث أيضا كالخطا أو كواحد من الاخوة أي بقدر زائدا على عدد الاخوة فان كان الاخوة ثلاثة حلف ربع الايمان وأربع حلف خنساء وهو عشرة أيمان واذا كان معه خمسة اخوة فانه يحلف تسعة أيمان لان ما ينوبه منها السدس وهو ثمانية أيمان وربع (تنبيه) هذا كله في النفس لان الاستيفاء في الجرح انما هو للجني عليه (قوله بحيث تصل الخ) أي فضايط القرب أن تصل اليه الاخبار ويكون ضابط البعد عدم وصول الاخبار أي

أي لكبير وبأني أيضا وسن مضطربة جدا وان ثبتت قبل أخذ عتقها أخذه وعليه فهو مع قوله وفي الخطا كدية الخطا تكرار المراد بالكبير من أنغر بدليل ما يأتي في قوله وسن أصغر لم يتغير وبأني حكم الصغير في قوله واستثنى بالصغيرة وسن الصغير للاياس كالقود والا انتظر سنة ويأتي أن حقه أن يقول للاياس أو مضى سنة كالقود (ص) والاستيفاء للعاصب كالولاء (ش) يعني أن الاستيفاء في النفس للعاصب الذي كره لا يدخل الزوج والاخ للام وترتيب العاصب هنا كترتيبه في باب ميراث الولاء فيختص بالذكور الاقرب فالأقرب الا أن التشبيه لما اقتضى أن الاخوة وبنهم مقدمون على الجد استثنى الاخوة بقوله (الا الجد والاخوة قسيبان) في القتل والعفو باستثنائهم يعلم سقوط بنهم مع الجد لانهم لا كلام لهم مع آبائهم وهو بمنزلة آبائهم فلا كلام لهم معه وانما لم يقل كالارث لان المراد بالجد في باب الارث الجد وان عدا وفي باب الولاء الجد دنية فان لم يكن للقتول عصبه أصلا فان الامام يقتص له وليس له العفو الا أن يكون القاتل والمقتول كافرين ثم يسلم القاتل (ص) ويحلف الثلث وهل الا في العمد فكأن تأويلان (ش) يعني أن الجد يحلف ثلث أيمان القسامة حيث كان يرث الثلث وهل يحلف الجد ثلث الايمان حيث كان يرثه بان كان معه أكثر من أخ في العمد والخطا كما تأول ابن رشد قول المدونة وان كانوا عشرة اخوة وجد يحلف الجد ثلث الايمان انتهى لان العمد قد يؤول الى المال وتأول بعض شيوخ عبد الحق بصقية على أن محل ذلك في الخطا فقط وأما في العمد فانه كأخ واحد فتقسم الايمان على عددهم فيحلف ما نابه فيحلف خمسة أيمان في مثالها لان ما ينوبه منها أربعة أيمان وبعض عيين فتكمل (ص) وانتظر غائب لم تبعه غيبته (ش) يعني أن أولياء الدم اذا كانوا في درجة واحدة فغاب أحدهم غيبة فريية بحيث تصل اليه الاخبار فانه ينتظر الى قدومه لعفو أو يقتل وأما ان بعدت غيبته فانه لا ينتظر وان حضر أن يقتل فانتظار الغائب حيث أراد الحاضر القتل وأما لو أراد العفو فلا ينتظر وسقط القتل والغائب نصيبه من الدية كما يأتي وسقط ان عفار جل كالباقى ومهما أسقط البعض فلن يبق نصيبه من دية عمد (ص) ومغنى ومبرسم (ش) أي وكذلك اذا كان أحد الاولياء مغنى عليه فانه ينتظر اذا أراد الحاضر أن يقتل لان زوال الانعام قريب وكذلك ينتظر زوال البرسام لان المبرسم اما أن يموت عاجلا أو يعيش عاجلا والبرسام ورم في الرأس ينقل منه الدماغ وانما انتظر ما ذكر لاحتمال أن يعفو وأما لو أراد الحاضر العفو فلا ينتظر ذوالعذر وسقط القتل (ص) لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه (ش) يعني لو كان أحد الاولياء مجنونا مطبقا فانه لا ينتظر افاقته وأما ان كان مجنونا يفيق أحيانا فانه ينتظر افاقته وكذلك لا ينتظر بلوغ الصغير من الاولياء حيث لم يتوقف الثبوت عليه بان يكون من العصبه اثنان أو بعده أو واحد يستعين

فلا ينتظر أسير بأرض حرب وشبهه ومفقود عجز عن خبره فان ربح قدومه في مدة كدية يظن معها زوال الانعام والبرسام فينبغي انتظاره وقوله كما يأتي أي كما يأتي في قول المصنف وسقط ان عفار جل كالباقى نصيبه من دية عمد (قوله بان يكون من العصبه اثنان أو بعده) أي كما اذا كان المقتول له ابن صغير واخوة بكار أشقاء وأولاد وقوله أو واحد أي أو واحد بعد ويستعين بعاصبه بان يكون للمرأة المقتولة ابن صغير وابنان صغيران وابن ابن الا أنه كبير فهو أبعد من ابنها الصغير فيستعين بعاصبه كعم أبيه وقوله أو يكون في مرتبة

كبر أي بان تكون ثركت انما صغيرا وبنا كبيرا فذلك الابن الكبير يستعين بعاصبه كعبه أو ابن عمه والحاصل أن محل المصنف فيما يحتاج لقسامه وأما من ثبت قتله بينة فيقتل ولا يجري فيه ذلك (قوله نوع تكرار) انما يقل تكرارا بل قال نوع تكرار لان قوله فيحلف الكبير حصته والصغير معه لا تكرار بالنسبة له بخلاف قوله ولا ينتظر صغير بخلاف المغني والمبرسم إلا أن يوجد غيره فانه يعلم عما هنا (قوله وللنساء ان ورثن) أي والاستيفاء ثبت للنساء ان ورثن أي ثبت لهن مع غيرهن على ما يأتي من التفصيل لأن المراد ثبت لهن وحدهن وقوله ولم يساوهن عاصب أي في الدرجة والقوة فتي ساواهن في الدرجة والقوة فلا كلام أي فان ساواهن في الدرجة دون القوة كالخوة أشقاء مع اخوة لآب (٣٣) فلهن الكلام معهم فقول الشارح وعن الاخت مع الاخ أي المساوي لها

في الدرجة (قوله وأما بقسامه فسيأتي) المناسب التعميم لان الشارح سيأتي بقول وسواء ثبت القتل بقسامه الخ (قوله احترازا من الاخت للام) لاشك أنه لو كان في درجتها رجل لكان أخا للام وقوله والزوجة لا يخفى أن الرجل الذي في درجتها الزوج وقوله والجدة للام لا يخفى أن الذي في درجتها الجد للام (قوله وقد صرح بذلك) أي عما قاله بعض الشيوخ (قوله ويفهمه كلام المؤلف) أي لانني مساواة العاصب فرع عن تعقل مساواة العاصب (قوله أي الزائد) أي المشاره بقوله قال بعض الشيوخ الخ (قوله وتقييد الخ) أي بان تقول قول المصنف ولا عفوا لا باجتماعهم فإذا لم يوجد ذلك فلا عفوا أي إلا أن يحصل العفو من بعض من كل وقوله ففيه نوع تكرار أي لان التكرار بالنسبة لما اذا حصل العفو من كل من الفر يقين وأما بالنسبة لما اذا حصل العفو من بعض من كل فلا تكرار بالنسبة له لانه لم يفد من هنا انما أفيد مما يأتي أي وأما مع عدم التقييد وهو ما أفاده من أن المصنف حاو

بعاصبه أو يكون في مرتبته كبير ويستعين بعاصبه فلهن أن يقسموا ويقتلوا أما ان توقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير بأن لا يوجد غيره فان الكبير يحلف حصته من أيان القسامه خمسة وعشر بن عينا والصغير معه ثم ينتظر الصغير إلى بلوغه فيحلف بقية الايمان ويستحق الدم فان شاء اقتصا أو عفوا عن الجاني وعبارة لم يتوقف الخ راجع لهما ثم ان قوله فيما يأتي ولا ينتظر صغير بخلاف المغني والمبرسم إلا أن لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه فيه نوع تكرار مع ما هنا (ص) وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب (ش) عطف على قوله والاستيفاء للعاصب والمعنى أن الاستيفاء للنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبه فتخرج الاخت للام وان ورثت ويشترط أن لا يساو بهن عاصب بان لم يوجد أصلا أو يوجد عاصب أنزلكم مع بنت أو أخت فيحترز به عن البنت مع الابن وعن الاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهم في عفو ولا قود وقوله وللنساء الخ أي والقتل ثابت بينة أو اقرار أو أما بقسامه فسيأتي قال بعض الشيوخ ولا بد أن تكون النساء ممن لو كان في درجتهن رجل ورث ذلك الرجل بالنصيب احترازا من الاخت للام والزوجة والجدة للام وأما الام فهي داخله في ذلك لانه لو كان في درجتها رجل وهو الاب ورث بالنصيب اذ لها الثلث وله الباقي ولكن لاحق لهما معه لانه قد ساواها العاصب وقد صرح بذلك في الجواهر ويفهمه كلام المؤلف قال الساطي وهذا الشرط أي الزائد على كلام المؤلف يفهمه قوله ولم يساوهن عاصب (ص) وكل القتل ولا عفوا لا باجتماعهم (ش) أي ولكل من النساء والعاصب غير المساوي القتل أي من طلبه من الفر يقين فانه يجب إلى ذلك ولو عفا الفريق الآخر سواء ثبت القتل بقسامه أو بينة كافي المدونة وأما حكم العفو عن الدم فانه لا يكون الا باجتماع الفر يقين معا أو بواحد من هذا الفريق وواحد من الآخر وهذا عبر المؤلف بالا اجتماع لا بالجمع وتقييده بانه عاين في قوله وفي رجال ونساء لم يسقط الإيهام أو ببعضهما فيه نوع تكرار مع هذا (ص) كان حزن الميراث وثبت بقسامه (ش) تشبيه في قوله ولكل القتل ولا عفوا لا باجتماعهم كما اذا ترك المقتول ابنة وأختا شقيقة وآب وأعماما والخال أن القتل ثبت بقسامه فن طلب القتل من الفر يقين أوجب إلى ذلك وأما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع كما مر أما ان ثبت القتل بينة فانه لا مدخل لعصبه غير الوارثين فيه والحق فيه للنساء وأما ان لم يحزن الميراث كالبنات مع الاخوة فلكل القتل ولا عفوا لا باجتماعهم سواء ثبت بينة أو بقسامه وهو كذلك وهذا داخل في قوله وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب (ص) والوارث كورثه (ش)

للصورتين فهو تكرار محض لا نوع تكرار (قوله والحال أن القتل ثبت بقسامه) أي من الاعمال المصاحبين لهن (قوله فن طلب القتل من الفر يقين) لا يخفى أن ظاهر العبارة أن الاخت تساوي البنت في ذلك وليس كذلك لان البنت أولى من الاخت في عفو وضده (قوله لا يكون الا باجتماع) أي من الرجال والنساء (قوله والحق فيه للنساء) والحاصل أن النساء لا يكون لهن الكلام استقلا الا اذا حزن الميراث وثبت القتل بينة أو اقرار وأما في غير ذلك فيشار كهن في الكلام غيرهن ممن هو دونهن (قوله وهذا داخل) التعبير بالدخول يفيد شمول قول المصنف وللنساء ان ورثن عما اذا كن حزن الميراث أو لا ولو كان قاصرا على عدم حيازة الميراث لقال وهذا معنى قوله وللنساء ان ورثن

يعني

(قوله ولا يدخل في كلامه) أي يستثنى من كلام المصنف من قوله الوارث الذي جعله كالمورث زوج المورث الذي هو مستحق الدم وزوجته فلا كلام لهما (قوله فإن رأى القصاص الخ) مفاده أن اللام في قوله ولوليه الاختصاص فقوله اقتصر له من الجاني أي وجوباً أي لتعين المصلحة وقوله أخذها أي وجوباً أي لكون المصلحة تعينت في ذلك وسكت عما إذا استوت المصلحة في ذلك والحكم التخيير والحاصل أن جعلها للاختصاص يجمع الصور الثلاث فإن كان مع (٣٣) الصغير كبير استقل عن وصي الصغير بالقتل على المعتد

وقيل يتوقف على نظر الوصي معه (قوله ولكن لما كان المحل محل ضرورة) لا يخفى أن قضيته أن صغره ضرورة فلذلك كان يقول ابن القاسم بالتخيير في ذلك مسموح أن الصغير قد يكون ذاملاً إلا أن يقال شأنه الضعيف في الجملة ويمكن أن يقال إن هذا الفرع مشهور مبني على ضعف وهو قول أشهب ولعل هذا أحسن (قوله حيث كان القاطع ملأ) فلو صالح باقل مع عدم الجواز فإن الصغير يرجع على الجاني أي ويحمل ذلك على ما إذا كان يرضى بأكثر وتركه الولي ورضى بالاقبل ولا رجوع للجاني على الولي (قوله إلا لعسر الجاني) أي ويحتمل إلا لعسر الجاني عليه أي حيث لا يمكن أن يؤخذ من الجاني المثل إلا هذا الشيء القليل فيجوز لحاجة الصغير (قوله عبد كل من الصغير أو السفيف) إشارة إلى أن مثل الصغير السفيف وإن كان كلام المصنف في الصغير (قوله وقوله والاحب الخ) مناقض لما تقدم أولاً من الأولوية المفيدة للتخيير وهذا يقتضي تعيين أخذ المال لأن قوله والقول الاحب بمعنى والقول الراجح هذا معناه خلافاً لما يفيد عب والمنقول هو الأول وجعل بعض أنه عند الاستواء

بمعنى أن الوارث ينتقل له من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان من ذلك لمورثه وإن كان في الوارث ذكر واثني كان الكلام لهما وإن استوت درجتهما فإذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن و بنت كان الكلام للبنت مع أخيها فلا يراعى في الوارث الاثني عدم مساواة عاصبها كما روي ذلك في أولياء المقتول ولو كان الكلام لبنت المقتول وعيها مثلاً وماتت عن بنت كان لها الكلام مع العم ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة (ص) ولا صغيران عني نصيبه من الدية (ش) يعني أن أولياء الدم إذا كان فيهم كبار وصغار فحقا البكار عن القتل أو واحد منهم فإن القصاص يسقط كما يأتي في قوله وسقط إن عفارجل كالباقي وإن سقط القتل فإن حق الصغير لا يسقط من الدية بل له نصيبه من دية عمد (ص) ولوليه النظر في القتل أو الدية كاملة (ش) يعني لو كان مستحق الدم هو الصغير وحده فإن وليه من أب أو وصي أو غيرهما ينظر في أمر محجوره فإن رأى القصاص هو الأصل في حق محجوره اقتصر له من الجاني وأن رأى أخذ الدية الكاملة هو الأصل في حق محجوره أخذها ولا يجوز لولي أن يصالح على أقل من الدية حيث كان القاتل ملأ وهذا لا يتشبه على قول ابن القاسم من أن القصاص يتعين ولكن لما كان هذا المحل محل ضرورة لاجل الصغير كان الحكم كما مرو به عبارة ومحل التخيير في هذه وفي مسألة القطع الآتية حيث رضى الجاني بدفع الدية فإن أبي فليس إلا القصاص أو العفو مجانواً حينئذ لا مخالفة لكن هذا المحل خلاف كلام المؤلف ولا يظهر إلا الجواب الأول ومحل كون النظر لوليه أن لم يكن للمقتول أولياء والأخلاق لهم وقوله (كقطع يده) تشبيه تام والمعنى أن الصغير إذا تعدى عليه شخص فقطع يده فإن وليه ينظر في أمره فإن رأى القطع أصلح في حق محجوره قطع يده القاطع وإن رأى أخذ الدية كاملة أصلح في حق محجوره أخذها وليس له أن يصالح على أقل من الدية حيث كان القاطع ملأ فإن كان الجاني على النفس أو الطرف معسر فيجوز للولي أن يصالح باقل من الدية والمسه الإشارة بقوله (الاعسر) أي إلا لعسر الجاني (فيجوز) صلحه (باقل) من الدية فيهما (ص) بخلاف قتله فلعاصبه أو الاحب أخذ المال في عبده (ش) يعني أن الصغير إذا تعدى عليه شخص فقطع يده فإن النظر في أمره ينتقل لعصيته وقد انقطعت ولاية الوصي بالموت ولو قتل إنسان عبد كل من الصغير أو السفيف عمداً أو بجرحه فالأولى الولي أن يأخذ المال أي القيمة أو ما نقصه ولا يقتصر في نظير ذلك إذ لا نفع للمجور في القود وإنما قال لعاصبه ولم يقل لوارثه ليعلم أن الحكم هنا كالحكم المتقدم في ولاية الاستيفاء على التفصيل السابق وإن حكم النساء هنا يحكمهن فيما مر يعني إذا ساءوا هن عاصب فلا كلام لهن في عفو ولا في ضده والإخراج من قوله ولوليه النظر و قتله مصدر مضاف لمفعوله وقوله والاحب أي والقول الاحب في الجناية على عبده أي عبد المحجور (ص) ويقتصر من يعرف بأجره المستحق (ش) يعني أن القصاص إذا وجب في جرح فإنه يشترط في الذي يقتصر

الأولى أخذ المال أي القيمة أو ما نقصه وأما عند تحقق المصلحة في أحدهما أي أحد الأمرين أحدهما القيمة أو ما نقصه الثاني القصاص فيكون هو المتعين فتأمل (قوله إذا وجب في جرح) أي أو قتل وقوله أن يكون من أهل المعرفة أي يعرف الجراح طولا وعرضا وعقبا وكيفية وما يقتل منها وما لا يقتل ويستحب فيه التعدد وكذا قال اللقاني وأما الخطأ أن القصاص في الجرح لا يطلب فيه أن يكون بمنزل ما جرح به فإشجبه موضحة مثلاً بجرح أو عصا يقتض منه بالموسى ولا يقتض منه بجرحاً أو عصاً ومحل هذا ما لم يسلم لولي الجاني عليه فله قتله وإن لم يعرف لان الاختلاف في القتل يسير

de l'exécution
des
hautes
œuvres
(537)

(قوله وأن يكون من أهل العدالة) لا يخفى أن هذا متعذر في هذه الأزمنة (قوله على المشهور) مقابلة ما لا ينشأ من شأنه على الجاني لأنه ظالم أحق بالجل عليه ومثارة الخلاف هل الواجب على الجاني التمسك من نفسه والقطع ونحوه أمر زائد أو الواجب على الجاني القطع (قوله المشهور من المذهب الخ) مقابلة ما لا يشبه من أنه ليس للسلطان رد القتل للولي (قوله الخيار فيه للحاكم الخ) قال ابن مرزوق ونصوص المدونة في غير موضع تدل على طلب دفع القتال للولي وبعبارة المصنف تقتضي تخيير الحاكم في ذلك وحينئذ فاللام بمعنى على وحينئذ فإشياء عليه شارحنا من التخيير ضعف (قوله لكن يجب على الإمام أن ينهي الخ) لا يخفى أن ظاهر هذا ولو كان قد عبت بالجني عليه وهو كذلك الآن بقصد مثله (قوله وله ولي الخ) أي فالمراد بالولي في قول المصنف وللحاكم رد القتل للولي المتكلم في الدم ليشمل وصي الصغير والسفيه المحجورين الجني عليهما (قوله فإن غير القتل الخ) أي كالأطراف والحدود ووفق بأن الأصل عدم التمسك فور النص بأنه صلى الله عليه وسلم أسلم القتال لولي المقتول وقال دونك صاحبك فبقي ما عداه على أصله (قوله أي وأخر لزال) هذا يقتضي أن اللام في قوله ليرد بمعنى إلى التي (٣٤) لانتهاء الغاية فيعارض ما سبق له من جعلها للتعليل فالمناسب أن يأتي به على وجه يؤذن بأنه احتمال ثان (قوله)

وهذا ما لم يكن محاربا) فيه أن الكلام في القصاص والجواب أنه يؤخذ من العلة المتقدمة أمر عام وكأنه يقول وحيث كانت علة التأخير الخوف فشكل جراحة كذلك لا فرق بين أن يكون قصاصا أم لا (قوله إلى أن يبرأ الجاني الخ) إشارة إلى أن قول المصنف لكبره شامل لبرء الجاني وبرء الجني عليه وسواء حصل البرء قبل سنة أو بعدها بخلاف ذهاب العقل فإنه يؤخر سنة أتم عليه الفصول الأربعة وكذا غيره بقول أهل المعرفة (قوله كما يؤخر العقل الخ) إشارة إلى أن معنى قول المصنف كدية الخطأ وقوله وكذلك يلزم التأخير الخ هذا داخل في قول المصنف كدية الخطأ بأن يراد بالخطأ حقيقة أو حكما ويراد بالعقل ما يشمل

أي مباشر القصاص أن يكون من أهل المعرفة بالقصاص وأن يكون من أهل العدالة وأن أخرجه على مستحق القصاص على المشهور لأن الواجب على الجاني أنما هو التمسك من نفسه فقط (ص) وللحاكم رد القتل فقط للولي ونهي عن العيب (ش) المشهور من المذهب أن القصاص في النفس الخيار فيه للحاكم أن شاء اقتص وان شاء رد القتل إلى مستحق الدم لكن يجب على الإمام أن ينهي عن العيب بالجاني فلا يمثل به فإن قتله المستحق بغير إذن الإمام فإنه يؤدب كما مر وظاهره أنه لا يرد غير القتل للولي وعلى هذا فلو كان الجني عليه سفيها أو صبغيا أو له ولي فلا يرد ما ذكر إليه وهو ظاهر فإن غير القتل لا يتولاه إلا الحاكم (ع) وأخر ليرد أو حر ككبره كدية الخطأ ولو كانت علة (ش) يعني أن الجاني إذا جنى جنابة فبمادون النفس توجب القصاص فإنه يؤخر عنه القصاص لأجل البرء المفرط أو لأجل الحر المفرط خوف الهلاك على الجاني فيسودي إلى أخذ نفس فيمادونهم أو ما إذا جنى جنابة على نفس فلا يؤخر لما ذكر وهو واضح ففي كلام المؤلف حذف مضاف أي وأخر لزال حر أو بردوه وهذا ما لم يكن محاربا واختير قطعه من خلاف فلا يؤخر لحر ولا لبرد لانه وإن مات هو أحد حدوده وكذلك يؤخر القود فيمادون النفس إلى أن يبرأ الجاني أن كان مريضا وتبرأ أطراف الجني عليه لاحتمال أن يأتي على النفس فتستحق تلك النفس بقصاصه كما يؤخر العقل في الجرح إلى البرء خوف السريان إلى النفس فتؤخذ الدية كاملة فإن برئ على غير شين فلا عقل فيه ولا أدب إذا لم يتعمد وإن برئ على شين فحكومة وكذلك يلزم التأخير فيما لا يستطاع القود فيه إن كان عمدا ككسر عظام الصدر والصلب وما أشبه ذلك فإن برئ على شين فحكومة ولا فلا والتأخير للعقل مطلوب ولو كان الجرح فيه شيء مقدور من الشارع كالجائفة والآفة والموضحة خوف السريان إلى النفس أو إلى ما تحمله العاقلة وبما قررنا علم أن قوله كدية خطا مشبهة بالمشبه وهو قوله كبره أي كما تؤخر دية الجرح الخطأ لكبره سواء كان في حر أو برد أم لا لا بالشبهة به وهو آخر لحر أو برد

الحكومة (قوله ولو كان الجرح الخ) إشارة إلى معنى قول المصنف ولو كانت علة خطأ لأن المراد كما تقدم بالقصاص ما لا يشتمل على القصاص فيه على طريق التحوز بجماع عدم القصاص في كل واحد من الشارح كالجائفة والآفة فتقول عمدا أو خطأ وأما قوله والموضحة فيخص بالخطأ لأن الموضحة العمدة القصاص لأنك خبر بان المصنف أشار بلول قول أشبه بجعل للجروح ما فيه دية مقررة قال المصنف وهو مقيد عنده بما إذا بلغ ثلث الدية وأما الموضحة والمنقلة فلا يجعل العقل فيهما عندما انتهى ولعل وجهه كما قالوا أن ما بلغ الثلث تحمله العاقلة وأما الموضحة والمنقلة فيحتمل أن يريد حتى تحمله العاقلة فلماذا قال بتأخيرها فإذا علمت ذلك فلا يناسب من شارحنا ذكر الموضحة لأفادته أنهم من محل الخلاف وليس كذلك وقوله خوف السريان إلى النفس أي في العمد لأن فيه القود وقوله أو إلى ما تحمله العاقلة أي في الخطأ (قوله وهو آخر الخ) لا يخفى أن معنى المصنف وأخر القود ليرد أو حر كما يؤخر القود لكبره ولو في غير الحر والبرد فعلى كل حال المؤخر القود فيكون قوله كدية الخ مشبها بالقود المؤخر لكن إن شبهه بالنظر لقوله لكبره أفاد تأخير أخذ دية الخطأ مطلقا في الحر والبرد وغيرهما وإن شبهه بالنظر لقوله ليرد وحر أفاد أن تأخير دية الخطأ انما هو في الحر والبرد فقط

فظهر أن المشبه والمشبه به ذاتهما واحدة وهو القوداكن باعتبار التأخير للبرء بالبرء فلاصة الكلام بعد ذلك أنه ان جعل مشبهاً بالقود باعتبار التأخير للبرء الذي هو المشبه أفاد أن التأخير يكون مطلقاً في الحر والبرء وغيرهما وان جعل مشبهاً بالقود الذي هو المشبه به باعتبار التأخير للحر والبرء أفاد أن التأخير في دية الخطا لخصوص الحر والبرء مع أن التأخير عام ولو في غير الحر والبرء فتأمل (قوله والحامل وان يجرح) أي وان كان القصاص فيها يجرح بخيف (قوله ومثله الجرح الخفيف) أي مثله في الجملة أي لو جرحت لربما ماتت فيمؤدى إلى أخذ نفس فيمادونها (قوله أو بغير ذلك) كالوحد معلوم للنساء وأولى شهادة النساء به وأن يظهر بمركمته (قوله كما أنه اذا الزمها حد من حدود الله) قدفاً وغيره وكذا نجس لغية ولي الدم الذي ينتظر وقوله أو بغير ذلك كمرض جان أو مجنى عليه (قوله والموالات في الاطراف) أي في قطع الاطراف اذا خيف (٣٥) جمعها وعبارته تقتضى أن المعنى تؤخر موالاتها إلى أن يقدر عليها فتجمع وليس ذلك مراداً وانما المراد يفرق القصاص في الاطراف ان خيف الهلالة بجمعه وقوله كدين لله أي كشرع وزنا بكر لم يقدر عليه ما بان خيف عليه الموت من موالاتها في وقت واحد (قوله لم يخف عليه) من الموت فان خيف بدئ بالاحف كالثمانين للشرب فان خيف منه أيضاً بدئ بالاشد مفرقا ان أمكن تقريقه والابدئ بالاحف مفرقا ان أمكن أيضاً والانتظر إلى أن يقدر أو يموت فان أيس منه حبس وأدب باجتهاد الحاكيم ومفهوم قوله لله أنهم ما لو كانا لا دميين كقطع يد أو رجل عمداً وقذف آخر بدئ باحدهما بالقرعة ان قدر على ما ظهر به أو لو مفرقا فمما يمكن تقريقه كقطع الاصابع في اليد أو الرجل لشخص فان لم يقدر بدئ بالآخر مجزئاً ومفرقا فمما يمكن تقريقه فان لم يقدر عليها انتظرت قدرته فان أيس من القدرة أدب وسجن باجتهاد الحاكيم فاذا كان أحدهما لله والآخر لادى بدئ

اقتصره على ذلك (ص) والحامل وان يجرح بخيف لا بدعواها وحسب كالحد (ص) يعني أن الحامل اذا ترتب عليها قتل أو جرح بخيف منه موته فان القود يؤخر عنه إلى الوضع ووجود مرضه اضرة الحمل لانها لو قتلت الآن لاخذ بالنفس الواحدة نفسان ومثله الجرح الخفيف وهذا اذا عرف أنها حامل اما بظهور الحمل أو حرمة أو بغير ذلك لا بدعواها فاذا وجب عليها القصاص في النفس وقتلنا تؤخر لاجل حملها الوضع فانها نجس ثم تقبل ولا يقبل منها كقيل في ذلك كما أنه اذا الزمها حد من حدود الله فانها نجس إلى الوضع اذا خيف عليها من اقامته في الحال الموت وتعرض المؤلف لحبس الحامل دون غيرها من آخر لحرأ وبردأ ونحو ذلك وينبغي أن يكون كذلك (ص) والمرضع لوجود مرضه (ش) يعني أن المرضع اذا ترتب عليها قصاص في النفس فان القود يؤخر عنها إلى أن يوجد من يرضع الطفل خوف هلاكه من قلة الرضاع وان لم يوجد أخرت حتى ترضعه وكذا ان لم يقبل غيرها (ص) والموالات في الاطراف كدين لله لم يقدر عليها وبدئ بالشد لم يخف لا بدحول الحرم (ش) يعني وكذلك تؤخر الموالات في الاطراف ان خيف عليه الهلالة من فطههما في فور واحد حيث اجتمع على الجاني قطع طرفين مثلاً وان اجتمع عليه حدان لله أو لادى أو أحدهما لله والآخر لادى فان لم يخف عليه من اقامتهما عليه في فور واحد أقام عليه وان خيف عليه أقيم عليه أكبرهما كالوزني المسلم وقذف أو شرب فانه يقام عليه المائة حد الزنا فان خيف عليه أقيم عليه الثمانون قال فيها من اجتمع عليه حد لله تعالى وحد للعباد بدئ بحده الله اذا عفو فيه ويجمع ذلك لا أن يخاف عليه الموت فيفرق انتهى فلو قطع واحداً وقذف آخر فانه ما يقتصر على التبدية فنخرج اسمه أقيم حده ولا مفهوم لقوله الله كما قاله انت واذ الزم الجاني قصاص في نفس أو جرح ثم دخل الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك ويقام عليه الحد في الحرم لانه أحق أن تقام فيه حدود الله تعالى فلو كان محرماً بحج أو عمرة فانه لا ينتظر إلى فراغ نسكه بل يقتص منه قبل فراغه ونبه بذلك على خلاف أبي حنيفة القائل بان القاتل اذا التجأ إلى الحرم فانه لا يقتل فيه بل يضيق عليه فاذا خرج منه اقتص منه والمراد بالحرم المحدد في باب الحج لا خصوص المسجد لان الأئمة في قوله تعالى ومن دخله كان آمناً جعلوه على ما يحرم فيه الاصططاد ولما كان القائم بالدم أمار جال فقط أو نساء فقط أوهما تكلم على الثلاثة على هذا الترتيب وأشار لأول بقوله (ص) وسقط ان عفار جل كالباق

(٤ - خشي ثامن) بما لله لانه لا عفو فيه ويجمع عليه أو يفرق ان أمكن والابدئ بما لا لادى مجزئاً ومفرقا ان أمكن والانتظرت قدرته أو موته (قوله كالوزني المسلم الخ) أي يسكر مثلاً أو قذف فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لله ولا لادى وان جل على ما اذا زنى بذات زوج فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لادى لان الحق للزوج والقذف معلوم أن الحق فيه لا لادى (قوله أو شرب) أي كالوزني المسلم وشرب ان أريد زنى يسكر فالحق لله وان أريد زنى بنيب فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لله ولا لادى فالزنا حق لادى والشرب حق لله تعالى (قوله ولا مفهوم لقوله الله) أي بل اذا كان لادى أو أحدهما لله والآخر لادى ويخاف من موالاتها فانه يفرق بينهما على الوجه المتفهم (قوله خلافاً لأبي حنيفة القائل بان القاتل الخ) الحاصل أن أبا حنيفة فصل بين الطرف فيقتص في الحرم وبين النفس فيضيق عليه فيه حتى يخرج منه وأما ان جنى فيه فيقتص فيه اجماعاً (قوله لان الأئمة في قوله تعالى ومن دخله الخ) والجواب عن ذلك بان المراد بالامن

دعوى
البرء
البرء
(539)

في الآخرة أو في الدنيا إلا ما نعت بدليل إية وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس (قوله أي مساومع الباقي في درجته) أي وفي القوة فلا عبرة بعفو الأخ للاب أو اللام مع الأخ الشقيق أو الأخ اللام مع الأخ للاب وشمل قوله كالباقي عفو الجد حيث كان يرث الثلث مع الأخوين فإن ورث أنقص منه لم يعتبر عفو (قوله أولى) أي أحق وأوجب (قوله ولا شيء إلخ) أي فإذا عفت البنت سقط القصاص ظاهره ولا شيء للآخت من الدية وإذا طلبت القصاص أجبت إليه ولا كلام للآخت معها أفاده في كأي بخلاف لو عفا ابن فـ لاخيه نصيبه من دية عمه وكذا لا كلام للأولياء مع البنت التي معها الأخ وهذا إذا ثبت القتل بيمينه أو إقراره أو ما إذا ثبت بقسامة كما هو قول الشارح وأما لو احتاج القصاص لقسامة إلخ فإذا أرادت البنت القتل دون الأولياء فإنه يعمل بما أراده ولو وافقت الأخ لأولياء على عدم القتل وإذا أراد الأولياء القتل وأبت (٣٦) البنت منه فالكلام لهم ولو وافقت الأخ فلعفو لا يحصل إلا باجتماع

البنت مع الأولياء أو بعضهم (تنبيه) علم مما قررنا أن كلام المصنف يصح حله على ما إذا كان التكلم في الدم للبنت والأخت دون أحد من العصبية ويصح حله على ما يشمل ذلك وما إذا كان التكلم للبنت والأخت مع العصبية كما إذا ثبت بقسامة ويعلم من ذلك أن المراد بالبعض الذي يعتبر من النساء هو البنت فقط لا الأخ (قوله هذا قول ابن القاسم) ومقابله ما قاله غيره من أن ذلك على نحو ميراث استيفاء الدم ولا يدخل الأناث إلا إذا كن أعلى درجة من الذكور (قوله فلا عفو لها) أي والقول لهم في طلب القتل وهو المتقدم في قول المصنف ولكل القتل ولا عفو إلا باجتماعهم (قوله وإن عفت بنت إلخ) فإذا أمضى الإمام تنظره عفو بعض البنات فلن يبق منهن ومن جميع الأخوات نصيبه من الدية وقول المصنف بنت يفهم أنهم لو عفين كلهن أو أردن القتل كلهن لم يكن للإمام نظر ثم إذا عفا كلهن دفعة واحدة

(ش) يعني أن المستحقين للدم أن كانوا رجالا في درجة واحدة كإمام أو أخوة من لا عفا أحدهم فإن القصاص يسقط بعفو لأن عفو من ينزل منزلة عفو الجميع فقوله كالباقي المحرور رعت لرجل أي مساومع الباقي في درجته وأخرى لو كان أعلى منه في الدرجة كما لو عفا الابن مع وجود العم والأخ ومفهومه لو لم يكن الباقي في درجة العافي بل كان غيره أقرب منه فإنه لا عبرة بعفو كما لو عفا العم مع وجود الأخ والضمير في سقط القصاص المفهوم من قوله وفيه نقص من يعرف ويحتمل رجوعه للاستيفاء المتقدم في قوله والاستيفاء للعاصب قوله رجل أي لا امرأة فإن فيها التفصيل المشار إليه بقوله (ص) والبنت أولى من الأخت في عفو وضده (ش) يعني أن القصاص إذا ثبت بيمينه أو باعتراف من الجاني وكان المستحق للدم بنتا أو أختا فقط فإن البنت أولى من الأخت في القيام بالدم وتركه ولا شيء للآخت من الدية ولا يلزم من مساواتهم ما في الميراث مساواتهم ما في القصاص وعدمه هذا قول ابن القاسم أما لو احتاج القصاص لقسامة فليس لهما أن يقسم إلا النساء لا يقسم في العمد ويقسم العصبية فإن أقسموا وأرادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها وإن أرادت القتل وعفا العصبية فلا عفو لهم إلا باجتماع منها ومنهم أو منها ومن بعضهم ثم إن المراد بالبنت ما يشمل بنت الابن (ص) وإن عفت بنت من بنات نظر الحاكم (ش) أي أو أخت من أخوات أو بنت ابن من بنات ابن أو نحو ذلك فإن رأى الأمضاء صوابا وسددا أمضاء وإن رأى أن قصدها الضرر وإذا به الباقي رده لكن بشرط أن يكون عدلا والجماعة المسلمين فلو قال واحدة من كينات كان أولى وإنما كان الحاكم يتظر والحال ما ذكر لانه بمنزلة العصبية لانه يرث الباقي لبيت المال (ص) وفي رجال ونساء لم يسقط إلا بهما أو ببعضهما (ش) يعني أن المستحقين للدم إذا كانوا رجالا ونساء والنساء أعلى درجة من الرجال وثبت القتل بقسامة فإن القود لا يسقط إلا بعفو الفر يقين جميعا أو ببعض الفر يقين فإن عفا فر يق وطلب الفر يق الآخر القصاص فإنه يجب إلى ذلك وأتى بهذه المسئلة مع أنه يمكن علمها من قوله فيما سبق وللنساء أن ورثن ولم يساوهن عاصب ولكل القتل ولا عفو إلا باجتماعهم لأجل قوله أو ببعضهما المقيد لما مر كما سبق في الإشارة له وقولنا والنساء أعلى درجة من الرجال احتراز عما لو كان الرجال مساوين للنساء فلا كلام لهن والاستيفاء للعاصب كما مر (ص) ومهما أسقط البعض فلن يبق نصيبه من دية عمه (ش) يعني أن القتل إذا كان

فلا شيء للأخوات فإن ترتب عفوهم فلا أخوات نصيب من الدية (تنبيه) قال عجم وموضوع عدا هذه المسئلة أن التكلم في الدم للبنات والأخوات أو البنات فقط دون أحد من عصبية البنت (قوله أو بعضهم) أي وسواء كان عدد أحد البعضين دون عدد البعض الآخر أو مساويا (قوله وثبت القتل بقسامة) لا مفهوم له إذا كان النساء لم يحزن الميراث (قوله المقيد لما مر) أي المقيد لمفهوم ما مر أي فكانه قال إلا باجتماعهم فإن لم يجتمعوا فلا إلا إذا حصل من بعض كل (قوله فلن يبق نصيبه من دية عمه) اعلم أنه إذا كان ولي الدم واحدا وعفا جانا فإنه لا شيء لمن يبق من الورثة وكذا لو تعدد وحصل العفو من الجميع في فور واحد وأما إن تعدد وحصل العفو من البعض مجانا فإن يبق من الورثة نصيبه أو وقع العفو من الجميع مرتبا كما إذا وقع العفو من البعض لم يبلغ عفو من يبق من الأولياء فعنى فإنه لا يضر بقية الورثة من أخت وزوج وزوجة لأنه مال ثبت بعفو الأول والفرق بين

الترتيب والمصاحبة أن الترتيب مجرد دفعوا الاول ترتب لها الحق على الجاني فلا يسقط بعفو الثاني بخلاف العفو دفعة (قوله كارثة) من
إضافة المصدر لفعوله والفاعل محذوف والاصل كارث القاتل الدم (٢٧) (قوله بارثه من ذلك) لان الذي بقي نبات لا يستقلان

بالعفو بل لابد من اتفاق النوعين
أي نوع النبات ونوع الاخوة لان
قول المصنف وسقط ان ورث
قسطا من نفسه محله ما لم يكن
هناك من هو أقرب لليت من
الوارث والنبات هنا أقرب من
هذا الاخ الذي ورث قسطا من
نفسه (قوله لا كالا ستيفاء) أي
لانه لو كان كالا ستيفاء لكان اذا مات
ولي الدم لا يختص بالقسط العصبية
دون ذوي القربى وقوله لا
كالا ستيفاء الذي هو مذهب أشهب
قال ابن الحاجب وفي كونه ارثه
على نحو المال أو على نحو الاستيفاء
قولان لابن القاسم وأشهب (قوله
فلا يرث الزوج والزوجة) أي لانهما
لا يدخلان في الاستيفاء وكلام
المصنف يوهم أن لهما دخلا (قوله
وفي تعقب ابن عرفة الخ) الخاضل
أن ابن عرفة قال فهم شارحا ابن
الحاجب أن مراد ابن القاسم بالنساء
الوارثات ما يشمل الزوجة وكذا
الزوج في الرجال وليس الامر
كذلك بل لا يدخل للزوج في
الدم (قوله وهذا يدخل فيه) أي
اذا مات مستحق الدم عن مال
فدخل فيه الزوج والزوجة وأما
اذا مات عن دم استحقه فلا يدخل
في ذلك الزوج والزوجة والمراد
بشارحي ابن الحاجب ابن هرون
وابن عبيد السلام كما أفاده
بعض شيوخنا رجه الله تعالى (قوله
قدر الدية أو أقل أو أكثر) أي فلا
مفهوم لقول المصنف بأقل وأكثر
(قوله والخطأ كبيع الدين) ومثل

عمدا وعفا عن القصاص بعض مستحقه والخال أنهم في درجة واحدة بعد ترتيب الدم وثبوته
بينة أو اقرار أو قسامة فان القود يسقط ولكن ان لم يعف نصيبه من دية عمد فقوله ومهما
أسقط البعض يشعر بأن القتل ثابت اذا يقال أسقط الا اذا كان القتل ثابتا وهذا راجع
لجميع من قوله وسقط ان عفا رجل كالباقى الى هنا وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير
ان عفى نصيبه من الدية قوله ومهما أي وحيث أسقط البعض القصاص سقط جواب الشرط
محذوف وقوله فلن يبق الخ مسبب عن الجواب قوله فلن يبق الخ أي ومهما أسقط بعض من له
التكلم في القصاص بخلاف ما يبق من له التكلم أو مع من له التكلم كاحد الولدين أو معهما بنيت
بخلاف لو عفت البنت ومعها أختها فلا يبق للاخت لانه لا تكلم لها وليس معها من له التكلم
و يدخل فمن لا تكلم له الزوج والزوجة (ص) كارثة ولو قسطا من نفسه (ش) يعني أن القاتل
اذا ورث الدم أو بعضه فان القود يسقط عنه لانه كالعفو عنه مثال ما قبل المبالغة اذا قتل
احدا بنين أباه ثم مات الابن الآخر فان القاتل قد ورث جميع دم نفسه ومثال ما بعدها اذا قتل
أحدا الاولاد أباه عمدا فبقت القصاص عليه بجميع الاخوة ثم يموت أحدهم فانه يسقط القصاص
عن القاتل لانه ورث من دمه حصصه فهو كالعفو ولبقية الاخوة خطه من الدية لكن قوله
ولو قسطا من نفسه مقيم بما اذا كان من يبق يستقل بالعفو كما مر من المثال أما لو كان من يبق
رجالا ونساء والتكلم للجميع فانه لا يسقط القتل عن ورث قسطا من دم نفسه حتى يجتمع
الرجال والنساء أو البعض من كل على العفو مثاله ما اذا قتل أخ شقيق أخاه وترك المقنول بنات
وثلاثة اخوة أشقاء غير القاتل فمات أحد الثلاثة فقد ورث القاتل قسطا من نفسه وهو كورثه
فلا يسقط عنه القصاص بارثه ذلك فقوله كارثة تشبيهه في قوله سقط ولو اقتصر على قوله ولو
قسطا لكفاه عن قوله من نفسه لكنه تبع ابن الحاجب (ص) وأرثه كالمال (ش) أي ارث
الدم كالمال لا كالا ستيفاء فاذا مات ولي الدم تنزل ورثته منزلة من غير خصوصية للعصبية
منهم على ذوي القربى ومن فترثه البنات والامهات ويكون لهن العفو والقصاص كالأول
كاهم عصبية لانهم ورثوه عن كان ذلك ههنا قول ابن القاسم فقيها من قتل وله أم وعصبية
فماتت الأم فورثتها مكاتها أن أحبوا أن يقتلوا أو لا عفو لعصبية دونهم كالأول كانت الأم
باقية فقوله وارثه أي ارث القصاص أو الدم والمعنى واحد كالمال في الجلالة فلا يرث الزوج
والزوجة وفي تعقب ابن عرفة على شارحي ابن الحاجب نظر لان كلام شارحي ابن الحاجب في
المال الموروث وهذا يدخل فيه وكلام ابن عرفة في القصاص وأما عود الضمير على المال
المأخوذ عن دية عمد أي وارث المال المأخوذ عن دية عمد كالمال الموروث في عدم
اختصاص العاصب به فيعفى عنه قوله ولم يبق نصيبه من دية عمد لان من من صيغ العموم
كما علمت (ص) ويجوز صلحه في عداق أو أكثر (ش) قد علمت أن العمد لا عقل فيه مسمى وانما
فيه القود عينا كما مر فيجوز صلح الجاني فيه على ذهب أو ورق أو عرض قدر الدية أو أقل أو أكثر
منها حالا أو مؤجلا وهذا تكرار مع قوله في باب الصلح وعن العمد بأقل أو أكثر فقوله في عمد
أي في جنابة عمد فيشمل النفس والجرح (ص) والخطأ كبيع الدين (ش) يعني أن الصلح في
الخطأ في النفس أو في الجرح حكمه حكم بيع الدين لان الخطأ ما فيه المال وهو دين فيراعى
فلا يجوز أخذ ذهب عن ورق ولا العكس لانه صرف مستأخر ولا أخذ أحدهما عن ابل لانه

de la composition
convertie
nulle
(541)

الخطأ العمد الذي لا قصاص فيه (قوله فيراعى) أي فيراعى في الصلح عن الدية في الخطأ ما راعى في بيع الدين سواء (قوله فلا يجوز أخذ
ذهب) أي ولو حالا أي لا يهر من أن صرف ما في الذمة يجعل اغنيا يجوز اذا كانا حاليين وما هنا يبيعه عما هو مؤجل عليه وعلى العاقلة

(قوله فيما تحمله العاقلة) أى وأما على ما ينوبه فيمضى ويقال في عكسه وهو صلحهم عنه لا يعضى صلحهم عليه فيما يلزمه ويعضى صلحهم على ما يلزمهم (قوله فان خرجت الخ) بأن كان عنده من المال ألفان ودينه ألف (قوله وقف الزائد) مثله في التوضيح واعتراض بقوله وان أحيز فمعية أى فالزائد باطل لأنه صحيح موقوف على إجازتهم وقوله وان كان له مال الخ لا حاجة لذلك لأنه قول المصنف وتدخل الوصايا فيه (قوله أو بثلثه) معطوف على مقدراً أى تدخل الوصايا فيه بغير ثلثه وبغير شئ معين أو بثلثه وقوله أو بشئ أى معين كما يفيد شارحنا وكان ينبغي أن يقول المصنف أو بالشئ أى المعين المعروف كالدار القلانية فقول شارحنا وهو شئ معين إشارة إلى معنى قول المصنف أو بشئ وقوله أولم (٣٨) يعين شيئاً يراد به المحذوف الذى أشرنا إليه بقولنا وبغير شئ معين (قوله ومن جملة

ثلثه الدية) أى لأن الدية تضم لماله وتصير مالا ويتطرق لثالث الجميع فان حل الدية نفذت الوصية كلها وان كان هنالك وصايا أخر غيرها اشترك الجميع في الثلث فان حل الجميع فلا اشكال وان ضاق عن الجميع وجب المصير لقول المصنف وقدم لضيق الثلث الخ (قوله أن يقسول وان قبل سببها الخ) لأن الوصية اذا كانت قبل السبب الموجب للدية يتوهم عدم دخولها في الدية لأن المال الحاصل من الدية لم يكن موجوداً حين الوصية ومن المعلوم أن الوصية انما تكون فيما علمه الموصى حين وصيته وأجيب بأن يقرأ بعد وصية الماضي مضموم العين سببها أى الدية أى تأخر يبعد زمن سبب الدية عن زمن الإيصاء وسببها هو الجرح وما في حكمه وانفاذ المقاتل ومعلوم أن المبالغ عليه هو المتوهم وهو هنا تقدم الوصية على سبب الدية يبعد والذي قبل المبالغة وهو تقدم الوصية على سبب الدية بقرب (قوله وهذا شرط فيما أوصى به قبل السبب) فان قيل كيف يدخل ما أوصى به قبل السبب

فسحق دين في دين إلى أجل وأما مع التحصيل فحازرو يدخل في الصلح بأقل من الدية ضع وتدخل وبأكثر لا بعد من أجلها سلف بزيادة (ص) ولا يعضى على عاقلة كعكسه (ش) يعنى أن الجاني اذا صلح أو لياها المجنى عليه فيما تحمله العاقلة فان صلحه لا يلزمهم لأن العاقلة تدفع الدية من أموالهم ولا يرجعون بها عليه فهو فضولى في صلحه عنهم كما أن صلح العاقلة عن الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كما لا يلزم الاجنبى اذا صلح عنه غيره (ص) فان عفا فوصية (ش) يعنى أن من قتل خطأ فعفا عن قتله قبل موته فان ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فتكون في ثلثه فان خرجت من ثلثه فواضح وان زادت عليه وقف الزائد على إجازة الورثة وان كان له مال غيرها ضمت لماله ودخلت الوصايا في ثلث الجميع (ص) وتدخل الوصايا فيه وان بعد سببها أو بثلثه أو بشئ اذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير (ش) يعنى أن المجنى عليه اذا أوصى بوصايا أخر مع العفو المذكور فان الوصايا تدخل في ثلثه ومن جملة ثلثه الدية ولا فرق في الوصايا بين أن يوصى بها قبل سبب الدية وهو الجرح أو انفاذاً للمقاتل أو بعد سببها لكن المتوهم انما هو اذا أوصى بها قبل سببها ولذا قال ابن غازى صواب قول المؤلف وان بعد سببها أن يقول وان قبل سببها وكذلك يدخل في ثلث الدية ما أوصى به من ثلث ماله أو أوصى به لا يذم ولا هو شئ معين كدار مثلاً أو لم يعين شيئاً بشرط أن يعيش بعد الجناية زمناً يمكنه فيه التغيير للوصية وهو ثابت الذهن فلم يغير واللام تدخل الوصايا في ثلث دية وهذا شرط فيما أوصى به قبل السبب فالضمير في فيه للثلث المفهوم من قوله فوصية انما من المعلوم أن الوصية انما تكون في الثلث أى ثلث دية وعلم منه أنه ان لم يكن له مال غير الدية كانت الوصية في ثلثها والدية وذكره نظراً إلى أنها مال ومعلوم أن الوصايا انما تكون في الثلث أى في ثلث الواجب في الخطأ وكذا العمد الذى ليس فيه الا المال وانما قدرنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية كاملة أو بعضها أو حكومة لأن ما ذكر مال من أمواله تدخل فيه كما تدخل في ماله (ص) بخلاف العمد الا أن يتقدم قتله ويقبل ورثته الدية وعلم (ش) يعنى أن من قتل عمداً ومات ولم يعف عن قتله وله وصايا ثم بعد موته قبل ورثته الدية فان وصايا لا تدخل في الدية لانها مال طرأ بعد موته لم يعلم به الميت قبل موته والوصايا لا تدخل الا فيما علم الميت قال في كتاب محمد ولو أن الموصى قال ان قبل أولادى الدية فوصيتي فيها أو أوصى بثلثها لم يجز ولا يدخل منها في ثلثه شئ وقال ابن رشد ولو قال يخرج ثلثي مما علمت ومما لم أعلم لم تدخل في ذلك الدية لانه مال لم يكن انتهى ولو أنفذ الجاني مقتلاً من مقاتل المجنى عليه وصار يتكلم ثم ان الأولياء قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجنى عليه فان الوصايا حينئذ تدخل في الدية لانه مال علم به الميت قبل موته

مع أن الوصية انما تكون فيما يكون معلوماً للموصى حين وصيته فالجواب أن الموصى لما عاش وأمكنه التغيير ولم يغير نزل (ص) يمكنه من التغيير وعدم التغيير منزلة العلم (قوله بخلاف العمد) أى بخلاف دية العمد اذا قبلت بعد موته وبرا بعبوته ما يشمل ازهاق روحه لأجل اتصال الاستثناء (قوله أو أوصى بثلثها) يقرأ بالمضارع (قوله وقال ابن رشد) تأييد لما قبله (قوله وعلم بها المجنى عليه) أى ولم يغير مع امكانه وعلم من ذلك أن منفوذ المقاتل حكمه في الارث منه وارثه من غيره كالخى فاذا مات أخوه ورثته واذا كان له أخ عبد أو كافر فأسلم أو عتق ثم مات منفوذا ورثته ويجب عليه الصلاة والصوم والزكاة ونحوها وانظر لوجوبه عليه شخص فقطع يده هل يقتضيه له منه أو يجري على الخلاف فيمن أجهز عليه فان قلنا لا قود عليه فلا يقتضيه منه (قوله فان الوصايا تدخل) اعلم أنه لا فرق في

الوصاياين الذي أحدهما بعد العلم وكذا ما كان قبل العلم خلافاً لثبوت (قوله عمداً وخطأ) عم الشارح إشارة إلى أن المصنف قاصروا في هذا الحكم لا يخص العمد (قوله أو يردونه ويقسمون) فالمراد بالصلح وأبي من القسامة لاشيئ له مما وقع به الصلح (قوله وقد مرت الخ) لا يخفى أن الذي تقدم انما هو الصلح لا العفو لان المصنف قال وان صالح الخ فيراد بالمسئلة مسألة الصلح (قوله المشهور أن الجاني الخ) ومقابله ما لا شبهة لايمن عليه (قوله التي كانت على المدعى) بفتح العين (قوله فان نكل قتل حينئذ) أي بلا قسامة لان دعوى القاتل أن ولي الدم عفا عنه يتضمن اعترافه بالقتل (قوله كما هو ظاهر المدونة ٣٩) وجعلها عليه والفرق بين ما هنا وبين قوله وانتظر غائب لم تبعه غيبته أن القاتل هنا

جائز ما حصل العفو عنه وان له بينة بذلك بخلاف ما تقدم ولا يكون التلوم الا بعد حلفه أن له بينة غائبة ولا يخفى أن ابن عرفة قيدها بالقريبة وتبعه ابن مرزوق وابن ناجي معترضاً لطلاق ابن يونس الذي هو الصلح والصلح من افر بقيمة إلى المدينة والبعد ما زاد على ذلك فان اقتصر الحاكم بعد التلوم فقد تمت وشهدت بالعفو فالدية في مال الولي فيما ينبغي ولا يقتص منه ولا يكون من خطأ الامام فان اقتصر الحاكم من غير تلوم فعلى عاقبته قطعاً فيما يظهر واذا قتله الولي من غير تلوم فهو مل

(ص) وان عفا عن جرحه أو صالح فقات فلا ولياً له القسامة والقتل ورجع الجاني فيما أخذه منه (ش) يعني أن الجاني عليه اذا عفا عن جرحه عمداً أو خطأ أو صالحه الجاني على شيء أخذه منه في ذلك ثم توافقات الجاني عليه بعد ذلك فالولي أو مخبرون بين أن يجوزوا عفوهم أو صلحه أو يردوه ويقسمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ من العاقلة وحينئذ يرجع الجاني فيما أخذه منه وليهم فالمراد الجاني الزجر عفاً فيما أخذه منه وأبي أو ولي الجاني عليه فلا كلام له وانما الخيارات لهم لاه وهذا اذا لم يصالح عنه وعما يؤل اليه والاختلاف وقد مرت هذه المسئلة بتسامها في باب الصلح فتجرب على ما مر من التفصيل وانما ذكر المؤلف ما ذكره هنا لانه بانه (ص) والقاتل الاستحلاف على العفو فان نكل حلف واخذ وبرئ (ش) المشهور أن الجاني اذا ادعى على ولي الدم أنه عفا عنه وكذبه ولي الدم في ذلك فله أن يحلفه على ذلك فان نكل ولي الدم عن المين حلف الجاني بمينا واحدة لا تهاهي التي كانت على المدعى فردها على الجاني وحينئذ يبرأ الجاني فان نكل الجاني فنسل حينئذ فقوله على العفو أي على عدم العفو أو أن على بمعنى في السمية أي في دعوى العنواي بسبب دعوى العفو (ص) وتلوم له في بينته الغائبة (ش) يعني أن الجاني اذا قال بينتي التي تشهد لي بالعفو غائبة فان الحاكم يتلوم له باجتهاده أي على قدر ما يرى من صحة دعواه ودينه فان حضرت عمل بمقتضاها وان لم تحضر قتل وظاهره أن التلوم ثابت سواء كانت بينته قريبة الغيبة أو بعيدة كما هو ظاهر المدونة وجعلها عليه عاصراً والصلح في التلوم انما يكون بعد حلفه أن له بينة غائبة (ص) وقاتل بما قتل ولو نارا لا يحمر ولو لواط وسحر وما يطول وهل والسم أو يجتهد في قدرته أو يلان (ش) المشهور من المذهب أن القاتل يقتل بالذي قتل به ولو كان نار العموم قوله تعالى وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به وقوله تعالى من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وأما الجراح فيطالب فيها القصاص من الجاني بارسق مما جنى به فاذا أضح بحجر أو عصا اقتص منه بالموسى وأما لو قتل بخمر أو بلواط أو سحراً أو قتل بشيء يطول كالتعذيب كما لو منع من الطعام ونحوه فانه يقتل بالسيف ولا يقتل بشيء مما ذكر لان ذلك معاص ولا يجوز لاحد أن يأمر بالمعصية لانه فسق وقال البساطي قولهم لا يقتص باللواط مرادهم لا يجعل خشية في دبره ويفعل بهم إلى أن يموت اذا لا يتصور الاستيفاء باللواط على غير هذا الوجه ومرادهم بالقتل بالسحر اذا ثبت من غير اقرار أو اقراراً ما اذا أقر أنه قتل بالسحر على كيفية فانه يلزم ان يفعلها مع نفسه فان مات والا فالسيف ووقع الخلاف فيما اذا قتل بالسم هل لا يقتل به وعليه تأويل المدونة أبو محمد بن أبي زيد أو يقتل به ويجتهد الامام في قدره أي في القدر الذي يموت به من السم بان يسأل الامام أهل الخبرة بالقدر الذي يقتل مثل هذا وعليه تأويلها ابن رشد تأويلان فقوله وهل والسم أي لا يقتل به فهو عطف على المستثنى وقوله أو يجتهد عطف على مقدراً أي

أراد ذلك الولي بدليل قول المصنف مكن مستحق من السيف مطلقاً ولا يشترط المماثلة في الصفة بدليل قوله كذا عصوين (قوله ولا يقتل بشيء مما ذكر) فان قيل كيف يلو ط الشخص بغيره ويقتله ويسترحبوا يقتص منه بغير اللواط مع أنه مجرد اللواط يقتل رجلاً للواط ولا يبقى والجواب أن ذلك يحمل على ما اذا فعله باجنية في ذبحها (قوله فانه يلزمه أن يفعل الخ) فيسه تطراد السحر حرام مطلقاً فامره أن يفعل مع نفسه أمره بفعل معصية فلا فرق بين الصورتين بل يقتل بالسيف مطلقاً (قوله والسم) فيه لغات ثلاث الفتح والضم والكسر والفتح أشهر (قوله فهو عطف على المستثنى) لا يخفى أنه لا يظهر من ذلك العطف المذكور الا بان يقال ان المعنى وهل

لا
القتل بالسم
(٥٤٣)

بما ذكر فيقال لا يقتل عما ذكره السم الخ (قوله فيغرق) تقرأ الأفعال بالتخفيف لأن يغرق من أغرق ويخنق من خنقه ويحجز من أحجزه إذا رماه بجهر لا بالتشديد وإن كان هو ظاهر قول شارحنا بالتعريق فإن ظاهره أنه يقرأ بغرق بالتشديد لأنه للمبالغة وليس لنا حاجة به الآن مجرد الفعل كاف والحاصل (٣٠) أن من قتل شخصاً بجهر فانه يقتل به هذا مراده لأنه يرمى بالجسارة حتى يموت

(قوله وضرب بالعصا الموت) قد يقال هذا يطول وحينئذ فيكون المراد كما تقدم غير هذا وأجاب بعض الشيوخ بأنه يضرب بموضع خطر بحيث يموت بسرعة كالضرب بشدة في عنقه (قوله مثال في المعنى لقوله وضرب بالعصا الخ) أي مثال لغاء عمل ضرب أي مثال الذي يضرب بالعصا الموت شخص صاحب ضربتي عصا الخ وإنما قال في المعنى أي لأن اللفظ جملة مراد منها الأخبار بأن من قتل بالعصا يضرب بالعصا الموت فتكون الكاف للتشبيه (قوله راجع لما قبل المبالغة وما بعدها) تبع فيه الزرقاني واللقاني وهو ضعيف والمعتمد ما عليه المواق وابن مزيق من أنه خاص بطرف الجاني عليه الذي يقتل به وأما طرف غيره فانه يندرج مطلقاً بقصد المثلة أم لا (قوله تندرج الأصابع في اليد) أي إذا قطع الكف عمداً بعد وكذا إذا قطع أصابع يدرجل ويد آخر من الكوع ويد آخر من المرفق قطع إهم من المرفق أن لم يقصد مثله والآن تندرج (قوله موجب الجناية) بفتح الجيم (قوله من الودي) بفتح الواو وسكون الدال وفيه أن الودي أعطاء الدية لا الهلاك ثم يقال أودي إذا هلك (قوله وبأى الخ) لما قيد صدر الكلام بالحرم المسلم طفق ينادر

أو يقتل به ويجهتد في قذره (ص) فيعرق ويخنق ويحجز وضرب بالعصا الموت (ش) يعني أن من قتل شخصاً بالتعريق أو بالخنق أو بالجرف فانه يفعل به مثل ذلك أي يقتل بما يقتل به وكذلك من قتل شخصاً بالعصا فانه يقتل بالعصا أي يضرب بها إلى أن يموت وقوله (كذي عصوين) مثال في المعنى لقوله وضرب بالعصا الموت أي كذي ضربتي عصا أي أن من ضرب شخصاً بالعصا ضربتين فمات فان القاتل يضرب بالعصا إلى أن يموت ولا يراعى في ذلك عدد الضربات (ض) وممكن مستحق من السيف مطلقاً (ش) يعني أن مستحق الدم إذا طلب أن يقتل من الجاني بالسيف فانه يحجب إلى ذلك في كل وجه من الوجوه السابقة وسواء قتل بأخف من السيف أم لا لأن القصاص بالسيف أخف على الجاني في الغالب فيجيب إليه (ص) وأنذرج بطرف أن تعمد وإن لم يقصد مثله (ش) يعني أن ما دون النفس يندرج فيها أن تعمد الجاني ذلك ولم يقصد المثلة وسواء كان الطرف للمقتول أو لغيره فإذا قطع عيناً واحداً وقطع يداً آخرتين قتل آخر فانه يقتل منه لولاة الدم ويسقط حق غيرهم لأن القتل يأتي على الجميع وليس بهذا تكرار مع قوله سابقاً وقصاص لغيره لأن السابق في الأطراف وهذا في النفس واحترز بقوله أن تعمد من الخطأ فان فيه الدية فإذا قطع يدرجل مثلاً خطأ ثم قتل آخر عمداً فانه يقتل بما قتل ولا تسقط دية اليد واحترز بقوله لم يقصد مثله تماماً إذا قصد المثلة فانه يفعل به مثل ذلك ثم يقتل منه ثم إن قوله لم يقصد مثله راجع لما قبل المبالغة وما بعدها ثم مثل للاندراج بقوله (كالأصابع في اليد) أي كما تندرج الأطراف في النفس كذلك تندرج الأصابع في اليد ما لم يقصد المثلة وما كان موجب الجناية قصاصاً أو دية وتقدم الكلام على القصاص أخذتكم على الدية وهي من الودي وهو الهلاك سميت بذلك لأنها مسببة عنه وذكرنا أنها تختلف باختلاف أموال الناس من ابل وذهب وورق بقوله (ص) ودية الخطأ على البادي خمسة بنت مخاض وولد لبون وحقة وجذعة وربعت في عبد يحدف ابن لبون (ش) أي ودية الحر الذي كرم المسلم مائة من الأبل خمسة رفقاً ودية بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرين حقة وعشرون جذعة وتقدم ذكر أسنانها في الزكاة ويأتي أن الرقيق فيه قيمته ولو زادت على الدية وإن الاتي على النصف من الذكر وأن الكتاني والمعاهد في كل نصف دية الحر المسلم واعلم أن البادي في أي إقليم كان من أهل الأبل حيث كان عندهم ابل فإن لم يكن عندهم ابل كاهل البوادي الذين ليس عندهم الا الخيل مثلاً فهل يكفون بما يجب على حاضرهم وهو الظاهر أم لا ودية العمد إذا قبلت من أهل الأبل بأن عفا الأولياء كلهم أو بعضهم أو صالحوا عليهم مائة فانها من أربعة أنواع يحدف ابن لبون خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة قال مالك بذلك مضت السنة ولا يؤخذ في الدية بقرو ولا غنم ولا عرض وأول من سن الدية مائة من الأبل عبد المطلب وقيل النضر بن كنانة (ص) وثلاث في الأبل ولو حوسبها في عبد لم يقتل به (ش) يعني أن الأبوان عيلاً ويشمل الأم والجدات مسلماً كان أو كافراً

بذكر مقابلة ليتقرر ذلك في النفس وليعلم أن المصنف لم يغفل عن ذلك (قوله من أهل الأبل) خبر أن (قوله بأن عفا الأولياء كلهم أو بعضهم) أي على الدية أي بأن وقع اتفاق على ترك القصاص في مقابلة الدية وقوله عليها مائة راجع لقوله بأن عفا الأولياء ولقوله أو صالحوا عليهم مائة أو صالحوا عليهم مائة وأما الواقع الصلح على معين فيرجع إليه فان قلت ما الفرق بين قوله بأن عفا الأولياء وقوله أو صالحوا عليها الخ قلت الفرق أن عفاً بالنظر للفظ الذي يصدر

أي إمامان يقال تصالحونا على الدية أو يقال نعفو على الدية (قوله وتحاكوا البنا) أو كان المجوسي قتل ولده المسلم وتغلظ عليهم على حسب ديانتهم فيؤخذ منه سبع فرائض الاثلاثا حقتان وجدعتان وثلاث خلفات الاثلاثا وأما لو قتل المسلم ولده المجوسي فهو كجرحه (قوله بلا حدسن) أي أن المدارع على كونها حاملا كانت حقة أو جذعة أو غيرهما (قوله وهو المشهور) ومقابله ما في كتاب محمد بن ثنية إلى بارز عام اه (قوله كما إذا أضحج) تشبيهه فانه متى أضحج وذبحه قتل به ولو ادعى أنه لم يقصد ازهاق روحه (قوله كذلك يجب في الجرح) أي جرح الاصل لفرعه لانه الذي فيه التغليظ وفي كلام غيره وهو الصواب مانصه قوله كجرحه أي جرح المدسوء كان الجراح الاب أو أجنبيا فان كان الاب فالدية مثلثة وان كان أجنبيا فهي (٣١) مربعة وانما كان ذلك الصواب لقول ابن رشد

حكم تغليظ الجراح في الدينين المربعة والمثلثة حكم الدية كاملة اه (قوله ثلث الدية أم لا) أي لان هذا عليه في ماله لا على العاقلة والحاصل أنه لا فرق بين أن يكون في الجرح شيء مقدر كما لو ضرب به بعدد فقطاعينه مثلا فله دية تمام غلظة أم لا وعليه فإذا كان فيه حكومة فانه يؤخذ بنسبة النقصان من الدية المغلظة كانت مثلثة أو مربعة فإذا كان فيه حكومة وكانت بسيرة بحيث يجتمع في واحدة مثلا فانه يؤخذ من كل نوع ربع فيؤخذ ربع بنت مخاض وربع بنت لبون وربع حقة وربع جذعة ويجري مثل ذلك في المثلثة فيؤخذ ثلاثة أعشار حقة وثلاثة أعشار جذعة وأربعة أعشار خلفه فيكون شريكا بالأجزاء المذكورة (قوله فيزداد بنسبة الخ) أي فيزداد على دية الخطأ من الذهب أو الفضة بقدر نسبة زيادة قيمة المثلثة على قيمة الخمسة إلى قيمة الخمسة في الكلام حذف بقدر وحذف قيمة وحذف المنسوب اليه وحذف ما يزداد عليه (قوله لانه ليس

كأبيا أو مجوسيا ونحاكوا البنا إذا قتل ولده قتلًا عمد لم يقتل به وضابطه أن لا يقصد ازهاق روحه فان الدية تغلظ عليه في ماله مثلثة بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه بلا حدسن وهو المشهور والخلفه هي التي ولدها في بطنها واحترز بالعمد من الخطأ وبالعمد الذي لم يقتل به من العمد الذي يقتل به بان يقصد ازهاق روحه كما إذا أضحج ولده وذبحه أو شق جوفه أو نحو ذلك (ص) كجرحه (ش) تشبيهه في التغليظ أي فكما أن التغليظ يجب في النفس كذلك يجب في الجرح ولا فرق في الجرح بين ما يقتص منه وما لا يقتص منه وسواء بلغ الجرح ثلث الدية أم لا ففي الجائفة ثلث الدية بالتغليظ وهو كذا بقية الجراح على قدر نسبتته من الدية ثم بين المؤلف التغليظ يكون بما ذاب قوله (ص) بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه بلا حدسن (ش) وتقدم ذلك (ص) وعلى الشامي والمصري والمغربي ألف دينار وعلى العسراقي اثنا عشر ألف درهم (ش) يعني أن دية الخطأ واجبة على الشامي والمصري والمغربي ألف دينار من الذهب ويجب على العسراقي والفارسي والخراساني اثنا عشر ألف درهم بناء على أن الدينار اثنا عشر درهما والاستثناء المشار اليه بقوله (الاف المثلثة فيزداد بنسبة ما بين الدينين) من مقدار بعدد قوله ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم وكانه قال ولا يزداد على ذلك الا في المثلثة الخ لانه ليس لنا طريق يتوصل به الى معرفة المغلظة من الذهب والورق الا هذا الميزان فتقوم المثلثة حالة والخمسة على تأجيلها ويؤخذ ما زادت المثلثة على الخمسة وينسب الى الخمسة فبالغ بالنسبة يزداد على الدية بتلك النسبة مثال ذلك لو كانت الخمسة على آجالها تساوي مائة والمثلثة على حالها تساوي مائة وعشرين فانه يزداد على الدية الخمسة مثل خمسها فيكون من الذهب ألف ومائتان ومن الورق أربعة عشر ألف درهم وأربعة مائة درهم فقوله ما بين الدينين أي دية الخطأ الخمسة والدية المثلثة وأما الدية المربعة فانها لا تغلظ في الذهب والفضة (ص) والكافي والمعاهد نصف المجوسي المرتد ثلث خمس (ش) يعني أن دية الخطأ في الكافي وفي المعاهد على النصف من دية الحر المسلم الذكرو دية المجوسي عمدا أو خطأ ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد دية في الخطأ والعمد ثلث خمس أيضا وثلث الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمانمائة درهم ومن الابل ستة أبعرة وثلثا بعير ودية جراح غير المسلم كجراح المسلم من دية قامة مومة ككل أو جائفته ثلث دية ومثله عشرة دية ونصف عشر دية وبعبارة المراد بالكافي الذي لا من له

لنا طريق الخ) علة في الحقيقة لما أشار اليه الشارح بقوله الخ الذي هو قول المصنف بنسبة ما بين الدينين (قوله فتقوم المثلثة حالة) أي فيقال ما قيمة الدية من الابل حالة كونها خمسة وما قيمة الدية أن لو كانت مثلثة على حالها ويتطرمأزاد بنسبة احدهما الى الاخرى وبذلك النسبة يزداد من الدية من الذهب أو الفضة (قوله فانه يزداد على الدية الخمسة مثل خمسها) المناسب أن يقول فان ذلك الزائد ينسب الى قيمة الخمسة وبذلك النسبة يزداد من الذهب أو الفضة على ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم (قوله وأما الدية المربعة) أي ان الدية في العمد الذي يقتل به ووقع أنه حصل العفو فيه فالواجب ما قاله المصنف من الألف دينار أو اثني عشر ألف درهم والفرق بين المربعة والمثلثة أن المربعة لما قيل فيها انها اذا قبلت تكون خمسة مؤجلة روعي هذا القول فلذلك لم تغلظ في أهل الذهب والورق بخلاف المثلثة (قوله والمرتد) أي سواء قتل في زمن الاستتابة أو بعدها على ما تقدم

(قوله سواء كان تحت ذمتنا) أي على الدوام كالتصاري الساكتين في بلادنا أم لا أي بأن كان يأتي عندنا قضاء حاجته ويذهب لبلاده فعلى كل حال دمه معصوم والابان فقد هذان الامران فهو حر في دمه هدر وقوله والمراد بالكافي الذي أي الذي هو ما كثر عندنا على الدوام وقوله فهو أعم أي المعاهد أعم من الكافي بالاعتبار المذکور (قوله المجوسي الآتي) أي المذکور في قوله والمجوسي والمراد فهو آت باعتبار ما قبله وقوله غير المعاهد أي ويراد بالمعاهد المجوسي الذي عاهدنا وقوله لان المجوسي أي وأيضا المجوسي المعاهد ليس فيه نصف دية الحر المسلم وقوله وبعبارة هذه (٣٣) العبارة مغايرة للعبارة الاولى (قوله فان مفهوم المعاهد أعم من الكافي) أي لان

مدلول المعاهد من عاهدناه على الإقامة وحفظ نفسه وماله وهذا في حد ذاته صادق بالمجوسي والكافي فيقال انه حينئذ من عطف العام على الخاص باعتبار ذلك المفهوم وان لم يكن مراداً من حيث الفقه بل من حيث الفقه يراد ما أريد من الكافي وهو النصراني أو اليهودي المؤمن اما على الدوام أو مرة والحاصل انه عطف مغاير باعتبار المفهوم وان كان من عطف الشيء على نفسه من حيث الفقه ولا يضر هذا معنى كلامه ولا يخفى أن هذا تكلف فالاحسن العبارة الاولى وقوله لا الحكم الفقهي معطوف على معنى ما تقدم أي العموم باعتبار المعنى اللغوي المتظورة باعتبار العطف لا باعتبار الحكم الفقهي فانه من عطف الشيء على نفسه كما بينا وقوله أي ولو كافي أو لالحال وقوله وأنني أي ودية أنني كل ذكر نصف دية ذلك المذكور (قوله أو عشر قيمتها) في بعض التقاريران القيمة تعتبر وقت الضرب وفي تقرير آخر يوم الالتقاء وبعض نظر (قوله أبا) أي أو أماً ضربت بطن نفسها قيل فيها الغرة (قوله أو شمس) ويجب على الجيران أن يدفعوا لها شيئاً من ذي الرائحة ان طلبت

كتاب ولو كان حرياً لانه قد مر اشتراط العصمة واحترز بذلك عن الحربي وظاهر قوله والمعاهد ولو كان مجوسياً وليس كذلك لما سيأتي بل المراد به من له كتاب سواء كان تحت ذمتنا أم لا والمراد بالكافي الذي فهو أعم مما قبله فان قيل المجوسي الآتي غير المعاهد بدليل ما هنا فالجواب أن هذا لا يصح لان المجوسي غير المعاهد لا يتصور فيه دية اذ هو غير معصوم وبعبارة هو من عطف العام على الخاص أي العام باعتبار المفهوم فان مفهوم المعاهد أعم من الكافي لا باعتبار الحكم الفقهي فانه خاص بالكافي أي والمعاهد أي ولو كافي لان المعاهد لا يكون فيه نصف دية الحر المسلم الا اذا كان كافيًا أو مالاً كان مجوسياً فليس فيه الا دية مجوسي والعطف أمر لغوي فالعموم لتصحيح العطف والا كان فيه عطف الشيء على نفسه لا الحكم الفقهي (ص) وأنني كل كذا (ش) يعني أن أني كل صنف من تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم فدية الحرة المسلمة من البادية خمسون بعيراً ومن الذهب خسمائة دينار ومن الورق ستة آلاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك ودية المجوسية والمرتدة أربع مائة درهم (ص) وفي الرقيق قيمته وان زادت (ش) يعني أن من قتل رقيقاً فانه يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لان الرقيق مال فهو كسلعة أتلفها شخص فيلزمه قيمتها فقوله وفي الرقيق الخ والاول الاستئناف أي والواجب في الرقيق قيمته على أنه رقيق ولو أم ولد أو مبعوضا سواء كان القتل خطأ وعمداً الا أن يكون الجاني مكافئاً له فيقتل به (ص) وفي الجنين وان علقه عشر أمه ولو أمة (ش) يعني أن الجنين من حيث هو سواء كان من حرة أو أمة اذا انفصل عن أمه ميتاً أي غير مستحل وهي حية فانه يجب فيه عشر أمه أي عشر ديتها أو عشر قيمتها ان كانت أمة وسواء كان الجنين ذكراً أو أنثى ضربه عمداً أو خطأ كان الضارب أباً أو غيره وسواء كان الانفصال عن ضرب أو تخويف أو شتم شيء بشرط أن تشهد البينة أنهم آمنوا من التخويف أو الشتم لزمتم الفراش الى أن سقطت وتشهد البينة على السقوط أيضاً والمراد بالعلقة الدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب لا الدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار يذوب لان هذا الشيء فيه فلا يقدر قبل المبالغة وانما يقدر قبلها المضغة أي وان لم يكن علقته بل كان مضغة بل وان علقته من العلق وهو الاتصال لان بعضها اتصل ببعض وكلام تت فيه نظر وقوله عشر أمه ان قدر عشر دية أمه فسد في قوله ولو أمة وان قدر عشر قيمة أمه فسد فيما قبل المبالغة والشامل لهم عشر واجب أمه وقوله أمة أي وهو من زوج حر أو رقيق أو زنا أو أماً من سيدها فسيأتي وأشار بلورد قولي ابن وهب في جنينها ما نقصها اذ هي مال كسائر الحيوانات (ص) نقداً أو غرة عبداً أو وليدة تساويه (ش) يعني أن الجاني بالخيار ان شاء دفع مثل عشر دية

منهم أو علموا أنها حامل وأن عدم كمالها أو شربها من ذي الرائحة بضرها فان لم يدفعوا الهاء في هاتين الصورتين فأنهم يضمنون الام الغرة وقال في لـ وجد عندى مانصه ومثل الضرب الرائحة كرائحة المسك والسراب لكن الضمان على السربانية وعلى الصانع لا على رب الكنيف فلونادوا بالسراب ومكنت الام فينبغي أن يكون عليها الغرة (قوله وكلام تت فيه نظر) وذلك لانه قال وفي الجنين ان لم يكن علقته بان كان دماً مجتمعاً لا يذوب في الماء الحار بل وان كان علقته انتهى ووجه النظر أن الذي وضعه بقوله بأن كان الخ غير العلقه مع انه العلقه (قوله نقداً) يجوز أن يكون حالاً أي حالة كون عشر واجب أمه نقداً أي منقوداً أي حالاً لا مؤجلاً وعيناً لا عرضاً ولا مقوماً ويجوز أن يكون تمييزاً نسبة لان عشر أمه فيه اجمال أي من جهة النقل لكن جعله حالاً أظهر (قوله تساويه) الضمير المستتر

في تساويه عائد على الرقبة كانت رقبة عمداً وأمة والمراد يساوي العشر فلو لم يكن يساوي العشر الا اثنين يؤخذ ذلك فالمراد بالعبد والوليدة الجنس كذا في كذا وظاهره أن التخيير للجاني لا يستحقها (قوله ويكون في مال الجاني) أي يكون ما ذكر من العشر ونحوه الشامل لجنين الحرة (قوله والافهي على العاقلة) يتصور في تعدد الجنين بقوله وعبر عن الاتي بالوليدة لصغرها أي وأقل عمرها سبع سنين لانها التي تنفر عندها حتى تجوز التفرقة (قوله فقيه عشر ديتها) أي (٣٣) الحرة المسلمة لا عشر دية أمة اذ لدية لها (قوله واستشكل الخ) الاشكال اعلاه

واما جنين الأمة فيتعين النقد ويكون في مال الجاني حيث كانت الجنانية عمداً أو خطأ ولم تبلغ الغرة الثلث والافهي على العاقلة وقوله عبد الخ يدل من غرة وعبر عن الاتي بالوليدة لصغرها (ص) والأمة من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة (ش) يعني أن جنين الأمة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة فقيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من العبد المسلم اذ تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لانه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه فقيه عشر دية الحرة المسلمة فقوله والأمة أي وجنين الأمة وعلم من قوله كالحرة أن السيد حر وأما لو كان رقبة فقيه عشر قيمة أمه ولا مفهوم أسيد هابل حيث كان ولدها حراً كالتجارة للحر وكلمة الجدة حكيمهما كذلك وقوله كالحرة راجع لهما أي والأمة من سيدها الحر كالحرة من أهل دين سيدها مسلماً كان أو كافراً والنصرانية من زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة وأما لو كان زوجها كافراً فكالحرة من أهل دينه واختلاف في النصرانية بتزوجها مجوسى وبالعكس هل لجنينها حكم أبيه أم حكم أمه والاول أصح واستشكل التشبيه بان فيه تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية حرة فالجواب أن المراد بالحرة هنا المسلمة فانتي ما ذكر (ص) أن زايها كلمة حية الا أن يحيا فالدية ان أقسموا ولومات عاجلا (ش) يعني أن شرط الجنين الذي يجب فيه الغرة أن يفصل عن أمه ميتا وهي حية فلما انفصل كله بعد موتها أو بعضه في حياتها أو بعضه بعد موتها فإنه لا يجب فيه شيء فلو جنى على امرأة حامل جنينا خطأ ألقى جنينها حيا أي استهل صار خاتمات وسواء خرج منها في حال حياتها أو بعد مماتها فإن الواجب فيه الدية ان أقسموا أي ولاته على ذلك ولومات الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فإنه لا قسامة فيه اذ مات عاجلا والفرق أن الصغير يضعفه يسرع الموت اليه بادنى سبب فان لم يقسموا فلهم الغرة كمن قطعت يده ثم تزامنها فمات وأبو أن يقسموا فلهم دية اليد والاستثناء متصل بالنظر لقوله ان زايها لان ظاهره سواء انفصل حيا أو ميتا استثنى من ذلك ما اذا انفصل حيا (ص) وان تعمد بضرب بطن أمه أو ظهرها أو رأسها فقتل حيا ثم مات فقيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني أي بقسامة قالوا والعلة في إلحاق الرأس بالبطن أن في الرأس عرقا يسمى عرق الأبرر واصل إلى القلب فمات في الرأس أثر في القلب بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص وفي مسألة البطن والظهر القصاص بقسامة فيهما وهذا ما عدا الاب وأما هو فلا يقتص منه على الخلاف في القصاص الا اذا تعمد ضرب البطن خاصة (ص) وتعدد الواجب بتعدد (ش) أل للعهد الذكرى والمعنى أن الواجب المتعدد ذكره وهو الغرة والعشر ان نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة ان نزل حيا أي استهل صار خاتمات بتعدد بتعدد الجنين (ص) ^{١٨١} وورثت على الفرائض (ش) يعني أن الغرة المذكورة تورث على فرائض

الام من العين حالا وان شاء دفع الغرة وهي عيب أو جارية تساوي العشر وهذا في جنين الحرة وأما جنين الأمة فيتعين النقد ويكون في مال الجاني حيث كانت الجنانية عمداً أو خطأ ولم تبلغ الغرة الثلث والافهي على العاقلة وقوله عبد الخ يدل من غرة وعبر عن الاتي بالوليدة لصغرها (ص) والأمة من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة (ش) يعني أن جنين الأمة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة فقيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من العبد المسلم اذ تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لانه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه فقيه عشر دية الحرة المسلمة فقوله والأمة أي وجنين الأمة وعلم من قوله كالحرة أن السيد حر وأما لو كان رقبة فقيه عشر قيمة أمه ولا مفهوم أسيد هابل حيث كان ولدها حراً كالتجارة للحر وكلمة الجدة حكيمهما كذلك وقوله كالحرة راجع لهما أي والأمة من سيدها الحر كالحرة من أهل دين سيدها مسلماً كان أو كافراً والنصرانية من زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة وأما لو كان زوجها كافراً فكالحرة من أهل دينه واختلاف في النصرانية بتزوجها مجوسى وبالعكس هل لجنينها حكم أبيه أم حكم أمه والاول أصح واستشكل التشبيه بان فيه تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية حرة فالجواب أن المراد بالحرة هنا المسلمة فانتي ما ذكر (ص) أن زايها كلمة حية الا أن يحيا فالدية ان أقسموا ولومات عاجلا (ش) يعني أن شرط الجنين الذي يجب فيه الغرة أن يفصل عن أمه ميتا وهي حية فلما انفصل كله بعد موتها أو بعضه في حياتها أو بعضه بعد موتها فإنه لا يجب فيه شيء فلو جنى على امرأة حامل جنينا خطأ ألقى جنينها حيا أي استهل صار خاتمات وسواء خرج منها في حال حياتها أو بعد مماتها فإن الواجب فيه الدية ان أقسموا أي ولاته على ذلك ولومات الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فإنه لا قسامة فيه اذ مات عاجلا والفرق أن الصغير يضعفه يسرع الموت اليه بادنى سبب فان لم يقسموا فلهم الغرة كمن قطعت يده ثم تزامنها فمات وأبو أن يقسموا فلهم دية اليد والاستثناء متصل بالنظر لقوله ان زايها لان ظاهره سواء انفصل حيا أو ميتا استثنى من ذلك ما اذا انفصل حيا (ص) وان تعمد بضرب بطن أمه أو ظهرها أو رأسها فقتل حيا ثم مات فقيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني أي بقسامة قالوا والعلة في إلحاق الرأس بالبطن أن في الرأس عرقا يسمى عرق الأبرر واصل إلى القلب فمات في الرأس أثر في القلب بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص وفي مسألة البطن والظهر القصاص بقسامة فيهما وهذا ما عدا الاب وأما هو فلا يقتص منه على الخلاف في القصاص الا اذا تعمد ضرب البطن خاصة (ص) وتعدد الواجب بتعدد (ش) أل للعهد الذكرى والمعنى أن الواجب المتعدد ذكره وهو الغرة والعشر ان نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة ان نزل حيا أي استهل صار خاتمات بتعدد بتعدد الجنين (ص) ^{١٨١} وورثت على الفرائض (ش) يعني أن الغرة المذكورة تورث على فرائض

(هـ خشي ثامن) فلو امتنعوا من القسامة في فرض المصنف وهو ما اذا استهل فإنه لا شيء لهم لادية ولا غرة لانهم أعرضوا عما وصلهم بترك القسامة ولا يقال أقل أحوالهم أن يجب فيه الغرة لانا نقول شرطوا في الغرة شرطاً وفقدوها وهو نزول ميتا وقد نزل حيا (قوله لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص) وانما فيه الدية بقسامة لبعدها الرأس عن محل الوالد (قوله الا اذا تعمد ضرب البطن خاصة) أي وقصد القتل فلا بد من هذين القيدين في حق الاب بخلاف غيره فقصد الضرب كاف

(قوله وبعبارة أخرى) هذه العبارة أحسن من الأولى لعمومها ولا وجه لتخصيص الأولى بالعبارة (قوله بنسبة الخ) إضافة نسبة إلى نقصان من إضافة المصدر للمفعول وإضافة نقصان للجناية من إضافة المصدر للمفعول بتأويل أى ما نقصته الجناية (قوله إذا برئ) ليس خاصاً بهذه بل كل جرح لا يعقل ولا يقتض منه بسببه إلا بعد البرء والتقويم يوم الحكم كـ (قوله عبداً فرضاً) أى يفرض ذاته ذات عبداً بالنظر لذاته ووصفه من حيث أنه جليل أو قبيح بأن يقال لو كانت هذه الذات عبداً ما قيمتها باعتبار ما اشتملت عليه من الأوصاف وينظر ما بين القيمتين وقوله فرضاً أى يفرض فرضاً فهو مفعول مطلق (قوله بأن يقوم) تفسير للحكومة ثم لا يخفى أن هذا يدل على أن المراد بالحكومة الاجتهاد (٣٤) لا المحكوم به فلا يناسب من الشارح أن يفرع عليه قوله بعد فالمراد بالحكومة الخ وقوله

خوف أن يترامى إلى النفس أى

في العمد وقوله أو إلى ما تحمله أى في الخطأ وقوله عبداً أسماً أى مع ملاحظة ما قام به من أوصاف الجلال والقبح (قوله فيجب على الجاني نسبة ذلك الخ) المناسب أن يقول فيجب على الجاني مثل ذلك من الدية وهو عشرها (قوله فالمراد الخ) لا يخفى أن ابن عاشر قد ذكر أن الانتقال اتفقت على أن المراد بالحكومة الاجتهاد وأعمال الفكر فيما يستحقه الجاني عليه من الجاني وحينئذ فلا يفسر بالمحكوم به وقوله بنسبة الباء الملبسة أى محكوم به ملتبس بنسبة الخ أى من حيث أنه يعرف بها أقول ويصح أن تكون الباء للندبة متعلقاً بعرف محذوف أى محكوم به يعرف الخ وقوله إذا متعلق بقيمة ثم أقول لا يخفى أن قوله بقيمة ليس مؤولاً بتقويم كما ادعى فلا يكون الطرف متعلقاً به بل المناسب أن يتعلق بقوله نسبة أى أن النسبة وقت السيرة (قوله متعلق بنسبة) مثله لابن غازي أى وهو غير صحيح بل هو متعلق بمحذوف والتقدير وفي الجراح محكوم

الله تعالى فرضاً وتعصياً وبعبارة أى وورثت الواجبات من عشرة وغرة ودية ولو تعددت بتعدد الجنين (ص) وفي الجراح حكومة بنسبة نقصان الجناية إذا برئ من قيمته عبداً فرضاً من الدية (ش) يعنى أن جراح الخطأ الذى ليس فيه دية بمقدرة يجب فيها الحكومة وكذلك جراح العمد الذى لا قصاص فيه وأليس فيه شيء مقدر كعظم الصدر وهشم الفخذ وما أشبه ذلك ففيها حكومة بأن يقوم الجاني عليه بعد برئه خوف أن يترامى إلى النفس أو إلى ما تحمله العاقلة عبداً أسماً بعشرة مثلاً ثم يقوم ثانياً معيباً بتسعة مثلاً فالتفاوت بين القيمتين هو العشر فيجب على الجاني نسبة ذلك من الدية وهو عشر الدية فالمراد بالحكومة الخ أى المحكوم به وقوله بنسبة الباء الملبسة وقوله إذا طرف زمان متعلق بقيمة بمعنى تقويم فهو طرف مقدم على عامله وكان الأولى تأخير عنه لأن الأصل في العامل أن يتقدم على معموله وقوله من قيمته متعلق بنقصان وقوله عبداً حال من الضمير البارز في قيمته أى حال كونه مفروضاً عبداً دية لا حرته وقوله من الدية متعلق بنسبة (ص) كجنين البهيمة (ش) يعنى أن البهيمة إذا ضرب بطنها مثلاً فألقت جنيناً فنقصت بسببه فأنه تقوم سائمة ومعيبة ويكون فيها ما نقص من قيمتها سليمة فالتشبيه في قوله حكومة سواء أألقت الجنين حياً أو ميتاً لئلا ينزل ميتاً فلا شيء فيه وإن نزل حياً فعليه قيمته مع ما نقص الأم كما مر وانظر هل تعتبر القيمة الآن أو بعد البرء كما في الجراح وهو الظاهر (ش) إلا الجائفة والآمة فتأثم والموضحة فنصف عشر (ش) هذا مستثنى من قوله وفي الجراح حكومة فهو استثناء منقطع أى لكن هذه الجراحات قد راعى فيها شيئاً معلوماً في الجائفة عمداً وأخطأ ثلث الدية وهى مختصة بالبطن وبالظهير والآمة وهى التى تفضى إلى الدماغ فيها ثلث كالجائفة وهو على العاقلة وفي الموضحة نصف عشر الدية وهى التى توضع عظم الرأس أو الجبهة أو الخدين قوله فثلث أى ثلث دية الخطأ والظاهر أنها خمسة كالدية الكاملة وانظر هل جراح الخطأ كالأصابع والأسنان كذلك وهو الظاهر أم لا قوله والموضحة أى الخطأ وفي عمدتها القصاص وما عداها من جائفة وآمة ومنقولة عمدته وخطؤه سواء (ص) والمنقولة والهاشمية فعشر ونصفه (ش) يعنى أن المنقولة وهى التى يطرير فراش العظم منها لأجل الدواعى والهاشمية فى كل منها عشر الدية ونصف عشرها ولا فرق بين العمد والخطأ وفى كلام ابن مزيون ما يشعر بترجيح ما اقتصر عليه المؤلف فإنه قال وحقه أن لا يذكروا الهاشمية

به مأخوذة من الدية ملتبس بنسبة الخ أى من حيث أن ذلك المأخوذة من الدية يعرف بتلك النسبة وعلى ما قلنا من كون العامل يعرف فالأمر ظاهر والتقدير وفي الجراح محكوم به يؤخذ من الدية يعرف بنسبة الخ هذا كله على أن المراد بالحكومة المحكوم به وأما إذا مشينا على أن المراد بالحكومة الاجتهاد الذى يدل عليه النقل فالهشمية وفي الجراح اجتهاد مصور بأن ينسب ما نقصته الجناية من القيمة إلى القيمة ثم يؤخذ من الدية بتلك النسبة ويظهر من ذلك أن قوله من الدية متعلق بمحذوف وهو قولنا ثم يؤخذ وكان المصنف يقول ويرجع في الجراح إلى الاجتهاد المذکورين أن المصنف حذف المنسوب إليه (قوله فأنه تقوم سائمة) أى بعد البرء كما نبه عليه الزرقاني (قوله في الجائفة) هى ما دخلت الجوف ولو مدخل ابرة فخارق جلدة البطن ولم يصل للجوف فليس فيه الاحكومة (قوله بترجيح الخ) أى من أن المنقولة هى نفس الهاشمية وأن ديتها واحدة العشر ونصف العشر وهو مذهب ابن القاسم ومقابل ذلك ما قاله ابن القصار فيها ما فى الموضحة وحكومة وما ذكره ابن عبد البر من أن فيها عشر أو ما قاله فى الجواهر عن الباجي

أن فيها ما في الموضحة فإن صارت منقلة فخمسة عشر فإن صارت مأمومة فثلث الدية (قوله سماع اتحاد ديتهم ما) ظاهره أن الحكم باتحاد ديتهم ما يفيد اتحاد الحقيقة وليس كذلك كما هو ظاهر (قوله بدليل وجوده في الموضحة) أي فاسياً أي قريباً من أنها إذا كانت في الوجه والرأس وبرتت على شين دفع ديتهم ما حصل بالشين (٣٥) وقوله على المشهور الخ مقابلة لازمة زيادة فيها ما طلقا وهو

لا شهب وما رواه ابن نافع من أنه زاد إلا أن يكون شيئاً يسيراً (قوله أن لم تتصل الخ) راجع لما قبل الكاف أيضاً على المعتمد فالجائفة كذلك في التفصيل (قوله وان بقور الخ) ما قبل المبالغة هو ما إذا تعددت بضربة واحدة وما إذا تعددت بضربات كل ضربة في زمن من غير فوراً فلكل واحدة حكمها اتصلت

أم لا والاتصال في الموضحة أن يكون ما بين الموضحتين بلغ العظم أي أوضحه حتى صار شيئاً واحداً في المنقلبتين أن يطير فراش العظم من الدواء حتى يصير شيئاً واحداً في الآتين أن يفضيا للدماغ حتى يصير شيئاً واحداً (قوله أما إذا كان ما بينهما وصل إلى العظم) هذا راجع للمنقلبتين وقوله أو إلى أم الدماغ راجع للآتين (قوله إذا ضرب الخ) الحاصل أن الفور في اللغة الفعل السريع ثم توسع فيه فاستعمل في الزمان فعمله هنا على الزمان أي وان في زمن بسبب ضربات (قوله أو الصوت الخ) مقتضى كلام المؤلف أن في كل منهما ما يفراده

الدية وحينئذ يذهب إلى ضرب به ضربة ذهب منها نطقه وصار بصوت فقط ثم ضرب به ضربة ذهب فيها صوته لكان في ذلك ديتان (قوله أو قوة الجماع) ولا يندرج في دية الصلب وان كان قوة الجماع فيه فعليه ديتان في ضرب صلبه فباطله وجاعه (قوله كان له جزء من ستين جزءاً) لا يخفى أن

كما فعل في القصاص لأنها هي المنقلة كما هو ظاهر المدونة سماع اتحاد ديتهم ما ثم بالغ على أن في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يراد عليه وان برئت على شين أي قبح بقوله (وان بشين فيمن) فدفع بالمبالغة ما يتوهم من الزيادة ولو بالغ على نفي الشين الدافع لتوهم النقص كان أيضاً ظاهراً أي في الجراح المذكورة ما ذكر ولا ينقص عنه وان برئت على غير شين ولعله اعتنى بشأن الأولى لأن النقص يقتضي المخالفة لما ورد فلا يتوهم النقص عنه بخلاف الزيادة فالتوهم فيها أكثر بدليل وجوده في الموضحة ويستثنى من كلامه الموضحة فإنها إذا برئت على شين وهي في الوجه أو الرأس دفع ديتهم ما حصل بالشين على المشهور وقوله في المدونة (ص) ان كن برأس أو لحي أعلى (ش) يعني انما يؤخذ القدر المذكور في الجراحات المذكورة بشرط أن يكون الجرح المذكور في الرأس أو اللحي الأعلى النابت عليها الأسنان العليا وهو كرمي الخد بخلاف الأسفل ما عدا الجائفة فإنها محتصة بالظهر والبطن كما مر فقوله ان كن أي مجموع الجراحات لا جميعها وكل واحدة منها لان الجائفة لا تكون برأس ولا لحي أعلى وقوله أو لحي أعلى لا يتأتى في الآتية فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له (ش) والقيمة للعبد كالدية (ش) أي والقيمة للعبد في جراحاته الأربع كالدية للحر في النسبة فإني جراحات الحر منسوب إلى ديتهم وما في جراحات العبد منسوب إلى قيمته ففي جائفته وأمنه ثلث قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته وفي منقلته وهاشمته عشر قيمته ونصف عشرها وما عدا الجراحات الأربع من يد وعين ونحوهما فليس فيه إلا ما نقصه (ش) والأفلا تقدير (ش) أي وان لم تكن هذه الجراحات المذكورة في الرأس ولا في اللحي الأعلى فلا تقدر فيها من قبل الشارع وليس فيها إلا الاجتهاد أي الحكومة وهي اجتهاد الحاصصكم فان قيل فإن الاجتهاد الذي في الحكومة فالجواب أنه في القيمة سالماً ومعباً كذا قيل (ص) وتعدد الواجب بجائفة نفذت كتعدد الموضحة والمنقلة والآتية ان لم تتصل والأفلا وان بقور في ضربات (ش) تقدم أن الجائفة خاصة بالبطن والظهر وتقدم أن الواجب فيها ثلث الدية فإذا ضرب به في ظهره فنفذت إلى بطنه أو بالعكس أو في جنبه فنفذت إلى الجنب الآخر فان الواجب فيها تعدد فيكون فيها دية جائفتين كما أن الواجب في الموضحة والمنقلة والآتية بتعدد بتعدد موجباً ما تعدد الواجب في الموضحة فانما يتعدد إذا كان ما بين الموضحتين سالماً يبلغ العظم بل كانت كل واحدة منهما منفصلة عن الأخرى وكذا ما بعدهما من منقلة ومأمومة لم تبلغ أم الدماغ أما إذا كان ما بينهما وصل إلى العظم أو إلى أم الدماغ بان كانت واحدة متسعة فليس فيها الدية واحدة وسواء كان ذلك من ضربة واحدة أو ضربات في فوراً واحد وانما صرح بفهوم الشرط ليرتب عليه قوله وان بقور في ضربات والوجه وان بضربات في فوراً إذا ضرب ليس طرفاً للفور بل الأمر بالعكس وأجيب بان الباء للظرفية وفي السببية أي وان في فور بسبب ضربات (ش) والدية في العقل أو السمع أو البصر أو النطق أو الصوت أو الذوق أو قوة الجماع أو نسله أو تحذمه أو تبر بصره أو تسويده أو قيامه وجاوسه (ش) يعني أن من ضرب شخصاً عداً أو خطأ فذهب عقله فإنه يلزمه الدية كاملة وقضى به عمر بن الخطاب قال النخعي ولو جن من الشهر يوماً كان له جزء من ثلاثين جزءاً من الدية وان جن التماردون النسل أو بالعكس كان له جزء من ستين جزءاً اه وحمل

ظاهره أنه لا يراعى طول النهار ولا قصره ولا طول الليل ولا قصره حيث كان يحصل له الجنون في الليل فقط أو في النهار فقط وكيف يجعل الليل الطويل إذا كان يجن فيه مساوياً للنهار القصير وإذا كان يجن فيه مساوياً بالليل الطويل وأجاب بعض شيوخنا بان الليل الطويل والنهار القصير لهما ما يأتي من ليل قصير ونهار طويل صار أمداً لليل والنهار متساوياً فلو أعل

de tarif pour partie des facultés (549)

طول ولا على قصر قاله الزقاني قال عجم وهذا انما يتم اذا حصل له الجنون في ليل قصير ونهار طويل وحصل له مثل ذلك في نهار قصير
وليس طول زمني الحصول والا فلا ولو قيل في الجواب انهما كان الغالب قرب تفاوتهما لم يتطرق للاختلاف بينهما أو يقال ان الظالم
أحق بالحمل عليه لكن انما يتم هذا اذا كان الجاني متمعدا (قوله على المشهور) أي من أن محله القلب أي وهو مذهب مالك وأكثر
المشرعين ويدل عليه قوله تعالى لهم قلوب (٣٦) لا يفقهون بها ومقابل ما قاله ابن الماجشون وأبو حنيفة وأكثر الفلاسفة محل

العقل الرأس ونقل اللقاني ما صورته
قوله وهو مذهب أكثر الفلاسفة
الذي ينقله عنهم أهل العلوم العقلية
أن العقل قوة للنفس بها تستعد
للعلوم والادراكات والنفس عندهم
بمجردة والعقل صفة لها قائمة بها
فليس محلها الدماغ نعم يشتمون في
الدماغ الخواص الباطنة وهي
عندهم من القوى المدركة اه وهذا
وما بعده اذا كان المجنى عليه حرا
أما لو كان عبدا فان ما على الجاني
الامتناع منه اه (قوله أما لو كان
عبدا) لا يخفى أن مقتضى جعل
جميع الدية في الحروب جميع
القيمة (قوله والاتصال به) راجع
لجميع البدن (قوله على أحد القولين)
راجع للصدر والخاص ل أن ابن
القاسم يقول بالدية وابن عبدوس
يقول بعدمها ومقابل أن في عظم
الصدر حكومة (قوله على المعتمد)
ومقابل أن الدماغ اذا برئت على
شئ فضيها حكومة (قوله أو تسويده)
اعلم أن السواد المذكور نوع من
البرص (قوله وهو الصواب) هذا
كلام اللقاني وما بعده كلام عجم
والمعتمد كلام عجم كما هو مفاد النقل
(قوله بخلاف كل زوج) أي مما فيه
بجال ومنفعة وأما ما فيه بجال دون
منفعة كالحاجين والهديين فليس

العقل القلب على المشهور لا الرأس فاذا ضرب به ضربة أو ضربة فذهب عقله فتلزمه دية كاملة
للعقل ونصف عشر دية الموضحة على المشهور وعلى الآخر لا يلزمه الادية العقل فقط لقول
المؤلف الا المنفعة يجعلها وهذا وما بعده فيما اذا كان المجنى عليه حرا أما لو كان عبدا فانما
على الجاني ما نقصه فقط وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه سمعه أو
بصره أو نطقه وهو صوت بحروف أو صوته وهو هواه من صغرت يخرج من داخل الرئة الى
خارجها كان بحروف أم لا وانما عطف الصوت على النطق لانه أخص والصوت أعم ولا يلزم
من ذهاب الاخص ذهاب الاعم بخلاف العكس وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا
ذهب بسببه ذوقه وهو قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها المطعوم
بمخالطة الرطوبة العابية التي في الفم بالمطعوم ووصولها الى العصب ولم يذ كر اللسان وهو قوة
منبثة أي مفروشة في جميع البدن يدرك بها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة ونحو
ذلك عند التماس والاتصال به وظاهره أن فيه حكومة اذ لم يذ كر في ما فيه شيء وسكت عن
بقية ما فيه شيء مقدر وهو الشئ وفيه الدية وكذلك الشفتان وعظم الصدر على أحد القولين
وعن الدماغ وفيه اثنتان الدية على المعتمد وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب
بسببه قوة جماعه بان أفسد انعاظه أو فعل به فعلا فذهب بسببه نسله أو حصل بسببه تجذيعه
أو تبريصه أو تسويده وظاهره ولو تسويد أو تجذيم أو تبريص البعض لان المراد بقوله تسويده
أو تجذيعه أو تبريصه حصول ما ذكر وانظر لو جلدته وسودته معا والظاهر أن عليه ديتين
وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه قيامه مع جلوسه بان صار ملقى وفي
أحدهما حكومة كما قال الشارح وهو الصواب تبعا لنص المدونة وبعبارة أو قيامه وجلوسه معا
وكذا قيامه فقط وأما جلوسه فقط فحكومة ولو أذهب بعض جلوسه وقيامه فالظاهر أن عليه
حكومة (ص) أو الاذنين أو الشوى أو العينين أو عين الاغور للسنة بخلاف كل زوج فان في
أحدهما نصفه وفي اليدين والرجلين ومارن الانف والحشفة وفي بعضهما بحسابهما من مالامن
أصله وفي الاثنتين مطلقا وفي ذكر العينين قولان (ش) لما فرغ من الكلام على المنافع شرع في
الكلام على الذوات المقدرة والمعنى أن من فعل بشخص فعلا فذهب أذناه بسببه فانه تلزمه
دية كاملة والمؤلف تبع في هذا تصحيح ابن الحاجب وهو المذهب لما في كتاب النبي صلى الله
عليه وسلم لعروين حزم وفي الاذن خسون وان كان مذهب المدونة خلافه وأن فيهما حكومة
ولاديه فيهما الا اذا أذهب السمع انظر الدميري وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا
ذهب معه جلدة رأسه وبعضه بحسابه وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه
عيناه وسواء طمسنا أو برزنا أو ذهب فورهما وهما بحالهما أي بحالهما باق وفي ذهاب جالهما
بعد ذلك حكومة نص عليه اللخمي فان قلت قوله والعينين مكررم مع قوله أو البصر فالجواب أن

فيه الا الحكومة اه ك (قوله فان في أحدهما) أي أحد الزوجين لان الزوج في اللغة اسم للواحد الذي معه
واحد من جنسه وقوله من مال أي المارن والحشفة أي يعتبر التبويض باعتبارهما لا باعتبار أصل ما ذكرنا قلنا ما ذكر لان
المرجع اثنان والاصل هو الانف والذكر (قوله ومارن الانف) في ك وانظر الحكم اذا خرمه أو شرمه اه (قوله وفي بعضهما) أي
المارن والحشفة وقوله بحساب أي بحساب البعض والاولى النذ كير لكنه أثبت باعتبار كونه قطعة (قوله وان كان مذهب المدونة
خلافه) المعتمد كلام المدونة فيجب التعويل عليه كما أفاده المحققون (قوله جلدة الرأس) أي فاراد بالشوى جلدة الرأس وكذلك في نت
وشب جلدة الرأس تفسير الشوى (قوله طمسنا) أي انعمستنا (قوله فالجواب الخ) هذا ينافي التعميم السابق

(قوله لا انتقال الخ) يجب بان المراد بالانتقال أن نور الثانية قام مقام الاولى (قوله بخلاف كل مزدوج) ويدخل في ذلك أحد الاثنين (قوله فان في أحدهما نصف الواجب) أي أحد الزوجين (قوله كأحد اليدين) الكاف للتشبيه (قوله أو أزال منفعتهما) أي بكسر أو غيره كعشة وأما ان قطع الاصابع أو مع الكعب فأخذت الدية (٣٧) ثم حصلت جناية عليها بعد إزالة الاصابع فحكومة

سواء قطع اليد من الكوع أو المرفق أو المنكب والرجل إلى الورك كذلك

(قوله هل يلزم الخاني على ذلك دية كاملة) أي وهو المعتمد والراجح قال

بعض الشراح وعلى القولين فيخرج حكم حشفته ولو قطع الذكروا الاثنين

فدينان ولو في مرة واحدة وهذا ان فعل ذلك بجزء فان فعله بعباد

في العمد ولا غرم ان لم ينقصه وفي شرح عب وانظر من خالفه

ثلاثة أيد أو رجل أو ذكران وفي كل قوة الأصل ثم قطع الثلاثة

أو الذكرين وفي ك ولو كان له ذكران كان في كل واحد دية

كاملة اه قلت والظاهر أن يقال في بنية ما نظره الأول كذلك (قوله

فنصف دية) أي بناء على أنه ذكر وقوله ونصف حكومة أي بناء على

أنه أنثى وانظر فانه اذا كان أنثى تكون الجمالة في قطعه (قوله

كالقود) في ك وجد عند ذى مانصه يصح رجوع قوله كالقود للحلمتين

أي صاحب كان امرأة وانظر لسان الصغير اذا قطع هل يستأنى

به أو يرجع لأهل المعرفة (قوله وورثا) ظاهره ولو قبل الإياس

وقيل في هذه الحالة لا قود ولادية في الخطأ لا احتمال العود ك (قوله

واختار الزرقاني) الذي عند ابن مرزوق ما حاصله ان من مقتضى

ترتب الدية الكاملة على قطع الشفرين مع بدو العظم فيهما ترتب

نصف الدية على قطع أحدهما مع بدو عظمه فهذا يرد على الزرقاني ولذا قال بعض الشراح وفي أحدهما نصفها (قوله ثدي المرأة) وأما

ثدي الرجل فقال في المدونة ليس في ثدي الرجل إلا الاجتهاد وهو بفتح الشايد كرويوثت وهو الرجل والمرأة والتد كبر أشهر (قوله

ومثل ابطال اللبن افساده) فان فسد موضع اللبن ثم عادردها كافي ك (قوله وهذا في الخطأ) قصور بل ومثله العمد واطلاق المدونة يدل عليه (قوله فان أتى زمن الإياس الخ) نص المدونة لا يبدل على رده ولذا قال بعض الشراح ان قول المصنف والأرا ح جمع السن بان

الذاهب هناك البصر خاصة والعين مفتوحة وهنا أغلقت الحديقة مع ذهاب البصر فأتى بهذا للإشارة إلى أن فيما ذكر الدية خاصة لادية وحكومة وان كان يعلم مما سيأتي وكذلك يجب الدية كاملة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عين الأعور الباقية وسواء طمست أو برزت أو ذهب نورها ووجالها باق وفي ذهابه بعد ذلك حكومة وانما كان في عين الأعور دية كاملة ولم يكن فيها نصفها لما جاء في السنة لقول ابن شهاب هي السنة وبه قضى عمرو وعثمان وغيرهما لا انتقال البصر إليها لانه بخلاف مذهب أهل السنة لان البصر عرض والأعراض لا تنتقل بخلاف كل مزدوج في الإنسان فان في أحدهما نصف الواجب فيهما ما عدا عين الأعور للسنة فالأخراج من قوله أو عين الأعور وقوله فان في أحدهما نصفه تعليل لمقدرا أي بخلاف كل زوج فليس الباقي منه كالباقي من العينين لان في أحدهما نصف العقل كأحد اليدين أو العينين ونحوهما وكذلك يجب الدية على من قطع يدي شخص من الاصابع أو من العضد أو أزال منفعتهم بقاء ثم أورد على شخص من الكعب أو من الورك أو أزال منفعتهم بما يكسر أو نحوه مع بقاء ثم ما يدخل فيه ما لو حصل فيهما الرعشة وكذلك يجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه ما رن أنفه وهو ما لان منه دون العظم ويسمى أيضا الأرنبة وكذلك يجب الدية على من قطع رأس ذكر إنسان دون قصبتيه واذا قطع بعض الحشفة فن الحشفة يقاس لامن أصل الذكرفا نقص منها فبحسابه من الدية وكذلك اذا قطع بعض المارن فن المارن يقاس لامن أصل الأنف فانقص منه فبحسابه وكذلك يجب الدية على من قطع أنثى شخص وسواء قطعها أو سلبها أو أرضها ما قطعها قبل الذكرا أو بعده كان له ذكرا م لا وفي أحدهما نصف الدية وان قطعتهما مع الذكرفدينان واختلف في ذكر العينين وهو من لا يتأتى منه الجماع اما الصغرى أنه واما السكونه لا ينغظ لكبرا أو علة هل يلزم الخاني على ذلك دية كاملة أو حكومة وأما ذكر الخنثى المشكل فنصف دية ونصف حكومة (ص) وفي شفرى المرأة ان بدأ العظم وفي ثديها أو حلمتيها ان بطل اللبن واستوفى بالصغيرة وسن الصغير لم يغزر الأياس كالقود ولا انتظر سنة وسقطا ان عادت وورثا ان مات وفي عود السن أصغر بحسابها (ش) الشفران هما حرقا الفرج والشفر يضم الشين وسكون الفاء فاذا قطع شفرى إلى أن بدأ العظم من فرجها فانه يلزمه دية كاملة نص على ذلك مطرف وابن الماجشون وقضى به عمر بن الخطاب ومفهوم ان بدأ العظم حكومة وهو مستفاد من كلامه ان لم يذكره فيما فيه شيء مقدروا اختار أن في أحدهما حكومة بلفظ ينبغي وكذلك يجب الدية على من قطع ثدي المرأة أي استأصلها وظاهره وان كانت المرأة عجوزا لان ذلك جال لصدرها وورعها منهن البين وأما اذا قطع رؤسهما وهو المراد بالحنثين فانه لا يلزمه دية كاملة الا بشرط ان يبطل اللبن منهن ما لم تكن عجوزا والا فحكومة ومثل ابطال اللبن افساده فالشرط قاصر على الحنثين ومنه يعلم أن الدية انما هي اللبن للحلمتين فلو ضربها في موضع قبطل لبنها وجبت الدية وأما لو قطع حلمتي امرأة صغيرة فانه يستأنى بها إلى زمن الإياس وهذا في الخطأ يدل ما بعده فان أتى زمن الإياس قبل تمام سنة من يوم الجناية فانه يجب انتظار تمام السنة قال في

نصف الدية على قطع أحدهما مع بدو عظمه فهذا يرد على الزرقاني ولذا قال بعض الشراح وفي أحدهما نصفها (قوله ثدي المرأة) وأما ثدي الرجل فقال في المدونة ليس في ثدي الرجل إلا الاجتهاد وهو بفتح الشايد كرويوثت وهو الرجل والمرأة والتد كبر أشهر (قوله ومثل ابطال اللبن افساده) فان فسد موضع اللبن ثم عادردها كافي ك (قوله وهذا في الخطأ) قصور بل ومثله العمد واطلاق المدونة يدل عليه (قوله فان أتى زمن الإياس الخ) نص المدونة لا يبدل على رده ولذا قال بعض الشراح ان قول المصنف والأرا ح جمع السن بان

تحصل الاياس قبل تمام السنة وأما الصغيرة فبالاياس من عود العضو وتؤخذ الدية ٨٠ وقال الخطاب لو قلع سن الصغير بعد الاثغار أخذ الدية بمجالة فقال ابن عرفة وهذا في الخطأ وأما في العمد فيقتص منه من غير استيناء وبعبارة وقوله واستثنى ويحبس الجاني في العمد ويوقف العقل في الخطأ بدأ من ان لم يكن الجاني أمينا خوفا من هروبه (قوله وان عادت أصغر) أي سواء كان ذلك في العمد أو الخطأ فلو عادت أكبر كان فيها حكمة أي فان نقص نصفها فنصف دينها كما في نقص السمع ولم يعتمد المؤلف تقييد اللخمى بان ذلك اذا ثبتت وصارت تعدل ما ينتفع به وأما ان عادت قدر ما لا ينتفع به فالقصاص في العمد والدية في الخطأ مع ظهوره أقول والتظاهر التعويل عليه وان لم يذكروا المصنف (قوله وسقط الخ) (٣٨) استشكل بان العمد انما يقصد معه ايلام الجاني بعنل فعله ألا ترى أنه

بقتص من الجرح غير الخطر وان برئ على غير شين وأجيب بأن سن الصغير لا تماثل سن الكبير لنبات سنة وعدم نبات سن الكبير ان قلعته فان لم تثبت فقد تساوت جنس سن الكبير فوجب القود (قوله بالخوات) الباء للسببية على الاحتمال الاول وللطرفية على الاحتمال الثاني (قوله ولا بد من تكرار الخوات الخ) ظاهره انه لا يكفي اثنان وظاهرت أنه يكفي والتظاهر الرجوع لقوله (قوله والمراد أنه يختبر الخ) أي فلا يتقيد باثنين أو ثلاثة فإذا كان لا يحصل الاثبات ثلاثة نعد الى الثلاثة وهكذا قال بعض الشراح والمدار على ما يفيد المراد ولذا قال بعض الشراح ولا مفهوم لقوله بالخوات بل كل شيء يتوصل به الى معرفة زوال العقل كله أو بعضه كحركة النبض ونحوها كذلك وكذا يقال فيما بعد (قوله ثم انه يحتمل الخ) الاحتمال الاول أظهر ثم ان علم حال الجنى عليه قبل الجناية فظاهر والاجل على أنه كان كاملا اذا الظالم

المدونة ان قطع يدي الصغيرة فان استوفى ان ابطالهما فلا يعودان أبدا ففهم ما الدية وان شك في ذلك وضعت الدية واستثنى بها كسن الصغير فان ثبتا فلا عقل لهما وان لم يثبتا أو شرطتا فيبستان أو ماتت قبل أن يعلم ذلك ففيه ما الدية ٨٠ وفيها من طرح سن صبي لم ينغر خطا أو وقف عقله بعد عدل فان عادت لهيئتها رجع العقل الى مخرجه وان لم تعد أعطى العقل كاملا وان هلك الصبي قبل أن تثبت سنة فالعقل لورثته وان ثبتت أصغر من قدرها الذي قلعته منه كان له من العقل قدر ما نقصت ولو قلعته عمدا أو قفله العقل أيضا ولا يجزى بالقود حتى يستبرأ أمرها فان عادت لهيئتها فلا عقل فيها ولا قود وان عادت أصغر من قدرها أعطى ما نقصت فان لم تعد لهيئتها حتى مات الصبي اقتص منه وليس فيها عقل وهو بمنزلة ما لم تثبت فقوله للاياس راجع لهما وقوله كالفود تشبيهه في الاستيناء وقوله والأي وان انقضى أمد الاياس من يوم الجناية قبل تمام سنة انتظر تمام سنة وان مضى تمام سنة قبل الاياس انتظر الاياس فينتظر به أقصى الاجلين والضمير في وسقط القود والدية ان عادت سن الصغير لهيئتها قبل قلعها كما ان الضمير في وورثها رجع للقود والدية ان مات الصغير قبل نبات سنة فان ورثته يستحقون ماله من قودا ودية ولما كان زوال كل ما فيه الدية علامة يعرف بها زواله أو بعضه ومن ذلك العقل أشار به بقوله (ص) وجزب العقل بالخوات (ش) والمعنى أن العقل اذا شككنا في زواله فاننا نرغبه في الخوات لانه في الغالب لا يعرف ذهابه من عوده الا من ذلك ولا بد من تكرار الخوات وهذا يفهم من جمعه للخوات وبعبارة والمراد أنه يختبر بما يغلب على الظن عدم التحيل والتضع فيه ثم انه يحتمل ان معناه اننا نستغفله فيما ونطاع عليه بحيث لا يشعر بناهل بفعل أفعال العقلاء أم غيرهم ويحتمل أننا نجلس معه فيها ونجادته ونساره في الكلام وننظر خطابه وجوابه ولا يتأني أن يكون المدعى في هذه الا اولياء (ص) والسمع بان يصاح من أما كن مختلفة مع سد الصحيحة ونسب لسمعه الآخر (ش) يعني أن من ادعى ذهاب سمع احدي أذنيه فانه يختبر بذلك بان يصاح له من أما كن مختلفة الجهات بعد أن تسد الاذن الصحيحة سد المحكمين بدو وجهه الصائح لو جهه فان لم يسمع فانه يتقرب منه ويصيح به كذلك ثم كذلك الى أن يسمع ثم تسد تلك الاذن وتفتح الاذن الصحيحة ويصاح به كذلك ثم يتقرب أهل

المعرفة

أحق بالحل عليه والمراد بالكمال الوسط فان شك أهل المعرفة فيما نقص بالجناية أثبت أو رجع حل في العمد على الاول لالة المذكورة وفي الخطأ على الثاني لان الذمة لا تلزم بمشكوك فيه (قوله ونسب لسمعه الآخر) نائب الفاعل ضمير يعود على السمع في قوله والسمع الخ أي ونسب السمع الناقص لسمعه الآخر ويؤخذ نسبة النقص من الدية ويصح ان يكون الجار والمجرور نائب الفاعل أي وقعت النسبة لسمعه الآخر (قوله سمع احدي أذنيه) أي بعض سمع احدي أذنيه أما اذا ادعى ذهاب جميعه فانه يجزى بالاصوات القوية كطبل فانه ابن مرزوق (قوله يدو وجهه الصائح لو جهه) أي من سائر الجهات اذ كل جهة صيح عليه فيها يصير وجهه لوجهه ومقاد الشارح انه يبدأ من بعد ثم يتقرب شيئا فشيئا ويصح العكس وكذلك يقال في البصر (قوله ويصح به كذلك) أي من سائر الجهات فان سمع فالأمر ظاهر فان لم يسمع فيصاح به كذلك أي من سائر الجهات هذا معنى قول المصنف ثم كذلك وهكذا الى أن يسمع فقوله الى أن يسمع متعلق بمحذوف (قوله ويصاح به كذلك) ظاهره من الجهات الاربع واستظهر انه يكفي في ذلك ولو كان من مكان واحد ولعل وجهه أن المدار في ذلك على معرفة النسبة

(قوله بعد أن يحلف على ذلك) وهي عين تهمة (قوله ولم يخلف قوله) أي اختلافا متباعدا وهو صادق بأن لا يخلف قوله أصلا أو
يختلف اختلافا متقاربا (قوله بأن ادعى ذهاب سمع أذنيه) أي بعض سمع أذنيه (قوله أو كانت أحدهما معدومة) أي أو ضعيفة مثل
ذلك وإذا ادعى ذهاب جميعه في الجنابة عليه ما وأنه لم يبق فيهما بقية فإنه يجرب (٣٩) بالأصوات القوية (قوله بالنسبة إلى سمع رجل)

هذا أن لم يعلم سمعه قبل ذلك والا
أعطى مثله عالما أو أدنى (قوله
ويصاح عليه من الجهات الأربع)
أي أو يصاح عليه فيها بصوت
قوى (قوله ووقف الرجل مكانه)
أي في الابتداء فلا ينافي أنه ينتقل بعد
ذلك إلى الأبعد ليعلم قدر ما يسمع
أو أتت لا فوقه مكانه بل يقف
بعد ثم يقرب شيئا فشيئا إلى أن
يسمع (قوله والبصر باغلاق الصحيحة
كذلك) لفظ كذلك مفعول مطلق
لعامل محذوف أي وحرب تجريبيا
كذلك أي مثل تجريب السمع
وليس راجعا لإغلاق فإذا وقعت
الجنابة عليه ما بان أنه ذهب البعض
من كل نسب البصر وسط أن لم يعلم
بصره قبل الجنابة والافلتا علم أقل
من الوسط أو أكثر (قوله وإن ادعى
الخ) لا يخفى أن كلام المصنف
فيما إذا ادعى ذهاب بعض أحدهما
وهذا ادعى جميع بصره أي ذهب
البصر من كل منهما وقوله كما يأتي أي
في قوله وصدق مدع الخ (قوله
صدق مع عينه كما يأتي) أي إن
لم يمكن اختياره (قوله وإنما تعلق)
وقد يقال ولو أسقطه لكان أحسن
ليشمل ما إذا كانت الجنابة على
واحدة والأخرى معدومة وما إذا
كانت عليهما والمعنى ظاهر فلا
اقتضاء (قوله فإن ادعى ذهاب بعضه
الخ) أي ونسب لشم وسط فإذا قال
أشم إلى عشرة أذرع فقط صدق

المعرفة ما نقص من السمع وينسب القدر الذي فضل من الجني عليها السمع السائلة ويؤخذ من
الدية بتلك النسبة بعد أن يحلف على ذلك ولم يخلف قوله والاختلاف هنا باعتبار الجهات أما
أن يختلف قوله اختلافا متباعدا فإنه لا شيء له ويكون سمعه هدرًا وإليه الإشارة بقوله (والا
فهدر) لكذب فقوله والسمع أي وجرب السمع أي اختبر نقصانه حيث ادعى النقص وصفة
الاختبار ما ذكر وقوله بأن أي بسبب أن يصاح وقوله من أما كن مختلفة أي مع هدر والريح
والمراد بالاما كن الجهات الأربع (ص) والافسمع وسط (ش) أي والابان ادعى ذهاب سمع
أذنيه معا أو كانت أحدهما معدومة فإنه يقضى له بالدية بالنسبة إلى سمع رجل سمعا وسطا لا في
غاية حدة السمع ولا في غاية نقله وأن يكون مثله في السن فيوقف الجني عليه ويصاح به من
الجهات الأربع ثم تجعل علامة على انتهاء سمعه فإذا لم يخلف قوله اختلافا ينافي أن يوقف
الرجل مكانه ويصاح به من الجهات الأربع ثم تجعل علامة على انتهاء سمعه ويتظر ما نقص من
سمعه عن سمع الرجل الوسط ثم يؤخذ بنسبة ذلك من الدية فقوله (وله نسبه) راجع لهما أي وله
نسبة سمعه الصحيح إن كانت أذنه الأخرى صحيحة أو نسبة سمع رجل وسط إن كانت الأخرى
معيبة ويقبل قوله (أن حلف) بأن يقول هذا غاية ما أسمع مثلا (ولم يخلف قوله والا) أي
وإن لم يخلف أو اختلف قوله اختلافا ينافي (فهدر) أي لا شيء له (ص) والبصر باغلاق الصحيحة
كذلك (ش) يعني وكذلك يختبر البصر باغلاق العين الصحيحة كذلك أي كما هو في تجربة
السمع وتبدل عليه الأما كن ثم تعلق المصاحبة ويتظر ما تبصر به الصحيحة ثم يقاس أحدهما
بالأخرى فإذا علم قدر النقص كان له بحسابه وإن ادعى ذهاب جميع بصره صدق مع عينه كما
يأتي والظالم أحق أن يحمل عليه وإنما يسقط المؤلف قوله باغلاق الصحيحة لئلا يقتضي
التشبيه أن العين الصحيحة تسد وليس كذلك وإنما تعلق (ص) والشم برائحة حادة (ش) يعني
أن الشم يختبر برائحة حادة منفرة للطبع لأنه في الغالب لا يبصر على ذلك فإذا علمت منه المنفرة
والقرينة الدالة على كذبه عمل عليها فإن من له قوة الشم لا بد أن يتأثر للرائحة الحادة أما
بعطاس أو غيره بخلاف فاق ذلك وهذا إذا ادعى ذهاب الجميع فإن ادعى ذهاب بعضه صدق
بين كدعي ذهاب بعض الذوق انظر ابن غازي (ص) والنطق بالكلام اجتهدا (ش) أي
وجرب النطق بكلام الجني عليه ويرجع في نقصه لما يقوله أهبل المعرفة الناشئ عن
اجتهادهم في ذلك من ثلث أو ربع ويعطى الجني عليه بقدره فإن قالوا شككاهل ذهب ربع
أو ثلث فإنه يعطى الثلث والظالم أحق بالحمل عليه ولا يتظر في النقص إلى عدد الحروف فإن
فيها الرخو والشديد وقوله الظالم أحق بالحمل عليه لا يشمل الخطي وقد يقال يشمله لأنه مفطر
(ص) والذوق بالمقر (ش) يعني أن الذوق يجرب بالأشياء المنفرة أي المرة التي لا يمكن الصبر
عليها مثل المصبر وشبهه والمقر بفتح الميم وكسر القاف وهو الشديد المرارة (ص) وصدق مدعي
ذهاب الجميع بين (ش) يعني أن من ادعى ذهاب جميع سمعه أو ذهاب بصره وما أشبه ذلك
فإنه يصدق بعينه إن لم يمكن اختياره فإن أمكن كالمسمع بأن يصاح بأزائه صحيحة شديدة قال

بين من غير اختبار بمشهور حاد الرائحة ونسب لشم وسط لعسر الامتحان (قوله هل ذهب الخ) كان يكون يقرأ في الساعة ربع
القرآن فيجوز بالجنابة عن ذلك فلا يقدر إلا على ثمنه (قوله فإن فيها الرخو والشديد) فالرخو سهل النطق به والشديد يشق النطق به
أي فلما كان فيها الرخو والشديد لم يتطراها (قوله بفتح الميم وكسر القاف) في اللغة ما يدل على أن الرائحة خفيفة (قوله فإنه يصدق
بعينه إن لم يمكن اختياره) ظاهره أنه مع الاختبار لا عين ويخالفه قوله بعد فإن لم يوجد الخ فإنه يدل على أن الاختبار مع اليقين وكلام

مالك الا في بقاء المين عند عدم الاختبار ويمكن الجواب بأن يقال اذا لم يمكن الاختبار فالمين ابتداء واذ لم يكن فالمين انتهاء
وقال محشي نت بعد اختبارهما ذكر كافي المدونة وكذلك في التوضيح وكذلك كتب شب فقال وصدق بعد الاختبار مدعى ذهاب
الجميع بين ثم انك تخبر بان الاختبار بالذي ذكره الشارح يمكن فكيف يأتي قوله فان لم يمكن الخ ويمكن أن يقال قد يتفق عدم الامكان
بان يكون يتعدا أن يصاح عليه صحة شديدة في غفلة (قوله خلقة) أي من الله وهو تمييز للضعيف مثل استرخاء البصر وثقل ابصارها
من كبر (قوله فهل فيه نوع تكرار الخ) لا يخفى أنه جعل التكرار الاول مع أن المكر رانما هو الثاني وانما قال نوع تكرار ولم يقل
تكرار الا انه لا تكرار في ذلك الذكر (قوله ويرد عليه ما مر) قال بعض الشيوخ ويمكن الجواب عن ذلك بأن ما تقدم في القود وهذا في
العقل (قوله أما اذا كان أخذها عقلا) هذا اذا لم (٤٠) يذهب جل المنفعة والا فله بحسب ما بقي مطلقا أخذها عقلا أم لا كما قاله

ابن رشد واعلم أن لنا مسائل الاولى
أن تكون الجنابة الثانية عمدا
فانه يقتض من الجنابة كانت الاولى
عمدا أو خطأ أخذ فيها مالا أم لا
أذهبت جل المنفعة أم لا وهذا قد
تقدم في قول المصنف أو بكرمية
فالقودان تعدد الثانية أن تكون
الثانية خطأ والاولى كذلك وأخذ
لها عقلا وهذا مستفاد من المصنف
أي لان المجنى عليه بحسب ما بقي
الثالثة أن تكون كل خطأ ولم يأخذ
عقلا للاولى وهي كالمقدمة وهذا
حيث حصل العفو أذهبت جل
المنفعة أم لا وأما ان كان لتعذر
الاخذ من الجنابة فانه يستحق بالجنابة
الثانية كل الدية وهذا ما لم تكن
الجنابة الاولى أذهبت جل النفع
والا فله بحسب ما بقي الرابعة أن
تكون الاولى فقط عمدا فان ذهب
حل نفعها فعلى الثاني بحسب ما بقي
والا فكذلك ان أخذ لها عقلا
أو تركه باختباره لان تعذر أخذه
فله في الثاني الكل ويستثنى من قوله
والضعيف السن المضطربة جدا
واليد الشلاء فانه لا يقتض منها ولا لها

أشبه و يشار عليه في العينين أو العين التي يقول ذهب ضوءها فان لم يوجد ما يستدل به على
كذبه صدق مع عينه قال ابن القاسم في المدونة ان ادعى المضروب أن جميع سمعه أو بصره قد
ذهب ولم يقدر على اختباره على حقيقته وأشكل أمره صدق المضروب مع عينه وقاله مالك
وقال الظالم أحق أن يحمل عليه وقوله وصدق مع عينه فبما عدا العقل وأما العقل فلا يتأتى
فيه ذلك لان المدعى فيه انما هو الاولياء وهم لا يمين عليهم لانهم لا يحلفون ليستحق غيرهم
(ص) والضعيف من عين ورجل ونحوهما خلقة كغيره (ش) يعني أن العين اذا خلقت ضعيفة
أو الرجل اذا خلقت ضعيفة ونحوهما أو حصل الضعف لذلك من أمر سماوى كغيره مما هو
صحيح من ذلك أي فيجب فيه القود والعقل كاملا وتقدم أنه قال وذ كر صحيح وضدهما فهل
فيه مع هذا نوع تكرار أو يقال ذلك في النفس وهذا في الاطراف ويرد عليه ما مر من قوله
وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة الخ فانه في الاطراف تأمل (ص) وكذلك المجنى عليها ان لم
يأخذها عقلا (ش) يعني أن العين أو الرجل المجنى عليها كالصبيحة في وجوب القود والعقل
كاملا هذا ان لم يكن أخذ الجنابة عقلا أما ان كان أخذها عقلا ثم حصل جنابة ثانية فليس
له من ديتها الا بحسب ما بقي منها وهذا في الخطا بدليل قوله ان لم يأخذ عقلا وجنابة العمد
تقدمت عند قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة أو من كبر وجرى أو بكرمية فالقود
ان تعدد والا فحسابه وتقدم أنه يقيد قوله بحسابه بما هنا أي حيث أخذ عقلا وقوله ان لم
يأخذ عقلا أي ان لم يجب له عقل أخذه أم لا لانه تبرع به للجاني (ص) وفي لسان الناطق (ش)
معطوف على قوله وفي ثدي المرأة الخ يعني أن لسان الناطق فيه الدية بخلاف لسان الاخرس
فان فيه حكومة (ص) وان لم يمنع النطق ما قطعه فحكومة كلسان الاخرس واليد الشلاء
والساعد (ش) يعني أن من قطع من شخص بعض لسانه الناطق ولم يمنع ما قطعه منه نطقه فانما
فيه الحكومة بالاجتهاد من الحاكم أو ممن حضره كما مر وان منع ذلك نطقه ففيه دية كاملة لانها
لنطق لسانه وكذلك يجب الحكومة في قطع لسان الاخرس أو في قطع اليد الشلاء أو في قطع
الساعد وسواء كان الكف ذهب بسماوى أو جنابة أخذها عقلا أم لا وليس قوله واليد الشلاء
تكرار مع قوله سابقا كذا شلاء عمدت النفع لان ما مر بين أن فيه العقل لا القصاص وبين
هنا ما المراد بالعقل وقوله كلسان الاخرس أي ان لم يمنع الصوت والا فالدية وقوله واليد الشلاء

الامن مثله (قوله وفي لسان الخ) قد يقال انما وجب الدية فيما أدى اليه القطع من ازالة ما فيه من المعنى وحينئذ فقد تقدم والساعد
له ما يرشد الى ذلك ويمكن أن يقال بان اعادته توطئة لقوله وان لم يمنع النطق (قوله ولسان الاخرس) لعل المراد به من عدم النطق دائما لامن
يعرض له عدم النطق لعارض ثم يحتمل أن يزول كما في شرح عب وقضيته أن هذا الذي عرض له ذلك يكون حكمه حكم السالم وانظره
(قوله واليد الشلاء) أي التي لا تنفع لها أصلا وأما ان كان لها نفع فقد دخلت في قوله والضعيف من عين الخ قوله والساعد الخ) هو
ما عدا الاصابع من اليد التي منهاها المنكسب (قوله يعني أن من قطع الخ) هذا في الخطا وانظر لوقطعه عمدا هل فيه القصاص مع احتمال
أن يذهب بذلك نطقه لان الظالم أحق بالجل عليه وهو مقتضى ما تقدم في وان ذهب الخ أو يكون فيه حكومة ويكون كالتالف
أو يسئل أهل المعرفة فان قالوا ان فعل بالجاني لا يزيد به والام يفعل به (قوله والساعد) هذا عند قطعه منفردا أو مع اصبع ويجب دية

الاصبع وأمالو كأنه اصبعان فإنه لا يلزمه في الساعد شي ويندرج في دية الاصبعين فأكثر الرجل مثل الساعد (قوله والخرس نادر الخ) أي ولا نهم لم يذكروا الحكومة إلا في لسان الاخرس وقد يقال الدية لا تلزم بمشكوك فيه كذا قال عب وأجاب الشيوخ بأن الشك استواء الطرفين وهو منتف لان الموجود هنا الظن (قوله وألبتي المرأة) بفتح الهمزة (قوله وينبغي ما لم يكن أخذها عقلا) أي فان أخذها عقلا فهدر أقول بل وينبغي ولو أخذها عقلا لما فيه من نوع جلال والفرق بين السن والعيب أي حيث لزم في العيب حكومة سواء أخذ دية الحشفة أم لا والسن المضطربة جدا هدر حيث أخذها (٤١) أولا عقلا أن الجناية في السن لا تختلف

لان الجني عليه أولا عين الجني عليه ثانيا بخلاف مسألة العيب فان الجناية أولا على الرأس ثم وقعت ثانيا على غيره وهو العيب (قوله وهو العيب الخ) اطلاق العيب على الباقي بعد الحشفة مجاز أي باعتبار ما كان اذ العيب انما يقال مع بقاء الحشفة (قوله وهذب) بضم الهاء ولا تكون هذمه مكررة مع قوله فيما تقدم في قوله وشفر عين وحاجب عطفه على ما لا قصاص فيه لان ما تقدم في نفي القصاص وما هنا في بيان أن عليه الحكومة اذ لم يعد له يئمه (قوله وافضاء) أي وتجب الحكومة في افضاء وكذا اختلاط مسائل البول والغائط حيث لم تمت (قوله ولا يندرج تحت مهر) حاصله أن ذلك عام في الزوج والاجنبي وكذلك قوله بخلاف البكارة فتندرج عام في الزوج والاجنبي وقوله الا باصبعه فلا يندرج تحت مهر لكن في الاجنبي مطلقا وكذا في الزوج ان طلقها قبل الدخول وأما لو طلقها بعد أن دخل بها فتندرج وأما ان ماتت من وطئه فالدية على عاقلة لانه كالخطا صغيرة وكبيرة مع الادب في الصغيرة هذا أقول ابن القاسم وفصل ابن الماجشون بين

والساعد خطأ وعمدا عند عدم المماثل ومثله العيب وأما مع المماثل ففيه القصاص في العمد والظاهر أن في لسان الصغير قبل نطقه الدية لان الغالب نطقه بعد والخرس نادر وقال الساطي فان قلت هب أن لسان الاخرس لا كلام فيه لكنه يذوق به وقد قلتم ان في الذوق الدية قلت لا بد في وجوب الدية من تحقق إزالة المعنى الذي لاجله الدية وهي غير متحققة في لسان الاخرس ولهذا جعل فيه في المدونة الحكومة اه وعليه فان تحقق أنه كان به ذوق فان فيه الدية ثم ان مفهوم وان لم يمنع الخ أنه ان منع ما قطع به النطق أو بعضه فتقدم في قوله والنطق بالكلام اجتهاد في قوله عاطفا على ما فيه دية أو النطق (ص) وألبتي المرأة وسن مضطربة جدا وعيب ذكركر بعد الحشفة (ش) يعني أن ألبتي المرأة اذا قطعتا فافهمهما الحكومة قياسا على ألبتي الرجل وهذا اذا كان خطأ وأما ان كان عمدا ففيه القصاص وكذلك في السن المضطربة جدا بأن لا يرجح معه ثبات اذا قلعت حكومة وينبغي ما لم يكن أخذها عقلا فان كان اضطرابه بالاجداف في العقل كاملا وكذلك تجب الحكومة في الجناية على العيب اذا قطع بعد ذهاب الحشفة لان الدية انما هي للحشفة (ص) وحاجب وهذب وطفرو وفيه القصاص (ش) يعني أن شعر الحاجب الواحد والمتعدد وهذب العينين وهو شعرهما وشعر اللحية في كل حكومة ان لم ينبت فان عادله يئمه فلا شيء فيه لكن ان كانت الجناية عمدا أدب وان كانت خطأ فلا أدب على الجاني وأما التطفر ففيه القصاص في العمد والحكومة في الخطا وأما عمدا غيره فليس فيه الا الادب كما مر (ش) وافضاء ولا يندرج تحت مهر بخلاف البكارة الا باصبعه (ش) ابن عرفة الافضاء عبارة عن رفع الحاجز بين مخرج البول ومحل الجماع قال في المدونة فيه ما شأنه بالاجتهاد وقال البايجي ان فعل ذلك بأجنبيته فعليه حكومة في ماله وان جاوزت الثلث مع صداق المثل والحد ولو فعله بزوجه فقتله فقال ابن القاسم ان يبلغ الثلث فعلى العاقلة والاف في ماله وبعبارة ومعنى الحكومة هنا أن يغرم ما شأنه عند الزواج بان يقال ما صدقها على أنها مفضاة وما صدقها على أنها غير مفضاة ويغرم النقص ولا يندرج الافضاء تحت مهر سواء كان من الزوج أو من أجنبي اغتصبها بخلاف زوال البكارة من الزوج أو الغاصب فانها تندرج تحت المهر اذا لا يمكن الوطء الا بزوالها فهي من لواحق الوطء بخلاف الافضاء اللهم الا أن يزول البكارة بأصبعه فانها حينئذ لا تندرج في الزوج والاجنبي سواء الا أن الزوج يلزمه أرش البكارة التي أزالها بأصبعه اذا طلق قبل البناء وان طلق بعده فلا شيء عليه كما عند ابن عرفة (ش) وفي كل اصبع عشر والاغلة ثلثة الا في الابهام فنصفه (ش) يعني أن من قطع اصبع الانسان من يداور رجل فإنه يلزمه عشر الدية ولا فرق بين الخنصر والابهام

(٦ - خرشي ثامن) الكبيرة والصغيرة (قوله فعليه حكومة في ماله) أي لانه عديم بخلاف الزوج فإنه ما ذون ففعله كالخطا (قوله ومعنى الحكومة هنا) فيه اشارة الى أن الحكومة هنا ليست كما تقدم لان ما تقدم بقدر عيبها فرضا وهنا ليس كذلك (قوله اذا طلق قبل البناء) ويتصور انما باصبعه قبل البناء بان يفعل بها ذلك بحضرة نساء لا في خياوة اهتداء والظاهر أن القول قوله في ازالته اذ ادعت عليه أنه باصبعه لان الاصل عدم العداء انتهى (قوله والاغلة الخ) فيه ضم الهمزة وفتحها وكسرهما مع ضم الميم وفتحها وكسرهما فهي تسع لغات وفتح الميم أفصح واعلم أن المصنف يدل على أن الخنصر اثنان وذكر عجب في شرح الرسالة أن الخنصر اثنان فهو كالا بهام قال ظاهر ٣ قوله وهو كذا في النسخ والذي بنسخ الشرح على بدل وهو اه

المصنف والرسالة أنه كغيره من جملة الاصابع (قوله كما صرحوا به في معاقلة الرجل) أي كون عقل جوارحها يساوي عقل الرجل
الآنك خير بان هذا انما أتى على قراءة عشر بضم العين والضمير في به عائد على ما ذكر من أنه لا فرق بين الذكر والأنثى (قوله لانه في
قوة الاستثناء) وكأنه قال وفي كل اصبع عشر الدية الا في بعض الصور وهو أن المرأة في أصابعها عشر دية الرجل عشرة من الابل الآن
تبلغ ثلث ديتها (قوله فلا مفهوم لقوله ان (٤٣) أفردت) قال بعض الشيوخ ويمكن أن يصحح كلام المصنف بجعل ان أفردت

راجعا لمفهوم قوله الضوية وكأنه
قال فان لم تكن قوية وقطعها ففيها
حكومة ان أفردت والا فلا شيء فيها
(قوله فانها ان قلعت وحدها الخ)
فلو جنى صاحب خمس أصابع على
كف فيه ست أصابع عمدا فإظهار
القصاص وكذا عكسه لان نقص
الاصبع من الكف لا نظر اليه في
الكف الخائبة أو الجنى عليها (قوله
تجبري على حكم الاصبع الزائد)
أي فيكون اذا قطعها عليه نصف
الدية (قوله قطع من أصلها) أي
بان أبقى بعض السن مغروزا في
اللحم وقوله أو من اللحم بان أخرجهما
بنسأهما لم يبق منها شيء أصلا (قوله
لانه يقتضي الخ) أي ويقتضي أن
على صاحب الابل اذا جنى على مسلم
أربع مائة وهو فاسد (قوله بقلع
أو اسوداد الخ) لا يخفى أن كلام
المصنف في الخطأ وأما اذا ضرب به
عمدا فاسودت أو اجرت أو اصفرت
أو اضطربت جدا ولم تسقط له فهل
له عقلا كالخطأ أو يجزى على
ما تقدم في قوله وان ذهب كبصر
الخ فيفرق بين أن يكون في الجنابة
قصاص فيفعل به مثلها فان حصل
أوزادوا لافدية ما ذهب وبين ما لا
قصاص فيه فيؤخذ العقل الى آخر
ما تقدم (قوله وان ثبت لكبير قبل
أخذ عقلا) سمي العقل عقلا لان
العرب كانت تعقل الابل الدية يدار

وغيرهما وسواء كان الاصبع من ذكر أو أنثى كما صرحوا به في معاقلة الرجل وظاهر كلامه أن
الكافر كالمسلم وهو ظاهر قوله عشر الدية من الابل وغيرها وأسنانها على التفصيل المتقدم من
مثلثة ومربعة وخمسة وأن من قطع أظلمة من اصبع يد شخص أو من رجله فانه يلزمه فيها ثلث
دية الاصبع وهو ثلاثة وثلث بعير من الابل الأظلمة الا يهاجم من بدأ ورجل فان فيها نصف دية
الاصبع وهو خمسة من الابل فقوله عشر بضم العين لا يفهمها الا لا يكون قاصرا على الذكر
الحرم المسلم ولا يرد على الضم قول المؤلف الا في وسات المرأة الزجل لثلاث ديتها فترجع لديثها
لانه في قوة الاستثناء من هذا (ص) وفي الاصبع الزائدة القوية عشر ان أفردت (ش) يعني
أن الاصبع الزائدة القوية التي فيها من القوة ما يوجب الاعتداد بها كغيرها من الاصابع
الاصيلة في اليد أو في الرجل اذا قطعت عمدا أو خطأ فان الواجب فيها عشر الدية ولا قصاص
في حالة العمد لعدم المساواة ولا فرق بين أن تقطع وحدها أو مع غيرها بحيث لو قطع جميع
الكف فالواجب عليه ستون من الابل فلا مفهوم لقوله ان أفردت واحترز بالقوية
من الضعيفة فانها ان قطعت وحدها ففيها حكومة وان قطعت مع الكف فلا شيء فيها والظاهر
أن اليد الزائدة تجزى على حكم الاصبع الزائدة (ص) وفي كل سن خمس وان سوداء (ش) يعني
أن السن اذا كانت ضرسا أو نابا أو رباعية أو غير ذلك أو كانت سوداء بخلة أو جناية اذا جنى
عليها انسان فقلعهما من أصلها أو من اللحم فانه يلزمه خمس من الابل وخمس بفتح الحاء ويكون
قاصرا على الذكر الحر المسلم ولا يصح ضمها لانه يقتضي أن على صاحب الذهب اذا جنى على
مسلم مائتين وهو فاسد اذ ليس عليه الا خمسون نصف العشر فالقصور أخف من الفساد ولو قال
نصفه أي نصف العشر كان أولى ليشمل المسلم وغيره مثلثة أو مربعة أو خمسة (ص) بقلع
أو اسوداد أو بهما أو بجمرة أو صفرة ان كانا عرفا كالسوداد أو باضطرابا جدا (ش) يعني أن
دية السن يجب باحد أمور منها القلع كما مر ومنها اسودادها فقط بعد بياضها بجناية عليها مع
بقائها لانه اذهب جالها ومنها اذا جنى عليها فاسودت ثم انقلعت ومنها اذا جنى عليها فاجرت
بعد بياضها ومنها اذا جنى عليها فاصفرت بعد بياضها بشرط أن تكون الحرة أو الصفرة في
العرف كالسوداد أي يذهب بذلك جالها والافعل في حساب ما نقص ومنها اذا جنى عليها
فاضطربت بذلك اضطرابا كثيرا فانه يلزمه خمس من الابل لانه اذهب منفعتها ما لم تثبت والا
فليس فيها الا الادب في العمد ولو كان الاضطراب لا جدا فانه يلزمه بحسب ما نقص منها (ص)
وان ثبت لكبير قبل أخذ عقلا أخذ كالجراحات الاربع (ش) يعني أن من قلع سنا لشخص
كبير أي بلغ حد الانقار أي تبدلت أسنانه ثم ردها صاحبها فثبت قبل أن يأخذ عقلا فانه
يأخذها ومفهوم قبل الخ أخرى كما أن الجراحات الاربع المنقولة والموضحة والجائفة
والمأمومة يؤخذ ما قدره الشارع في كل وان برئ على غير شين وهو قول ابن القاسم في المدونة
(ص) ورد في عود البصر وقوة الجاع ومنفعة اللبن وفي الاذن ان ثبت تأويلان (ش) تقدم

أهل القليل وان ثبت له بعد اضطرابها فلا يأخذ وقوله كالجراحات الاربع وكذا الدامغة (قوله وهو قول ابن الخ) أن
ومقابلها ما لا شهب أنه لا شيء له وظاهر الشارح أن الخلاف في الجراحات الاربع وليس كذلك بل هي محل اتفاق وانما الخلاف في السن
التي ثبتت الذي تكلم عليه المصنف أولا (قوله وفي الاذن ان ثبت الخ) وعلى الاول ففرق بينها وبين السن اذا ثبتت فلا يرد عقلا
٣ قوله ديتها صوابه ديتها اه هامش الاصل

لانها لا يجري فيها الدم والاذن اذا ردت استمسكت وعادت لهيئتها وجرى فيها الدم (قوله وتعددت الدية) ومثلها الحكومة فلو قال وتعدد الواجب بتعدد اركان احسن اذ يشمل الدية والحكومة (قوله فزال سمعه) تبع ثبوت قال بعض الشراح وهو غير ظاهر اذ السمع ليس في الاذن وانما هو في مفعول الصماخ (قوله وان كان أكثر الخ) وهل مقابل الاكثر البيضة اليسرى (قوله والباء بمعنى في) أي والتقدير الا المنفعة الكائنة بمحل الجنابة اذا ذهبت مع محل الجنابة فلا تعدد ويحتمل أن الضمير في تعددها عائدا على المنفعة بدليل قوله الا المنفعة الخ والباء في محل بمعنى مع والمعنى الا المنفعة اذا ذهبت مع محلها فلا تعدد فيها (قوله لثلاث دية) الغاية خارجة وقوله فاذا قطع لها ثلاثة أصابع الخ أي وفي ثلاثة ونصف أغلة واحد وثلاثون وثلاثان وأما ثلاثة (٤٣) وأغلة فلهما في ذلك ستة عشر بعيرا وثلاثان

لباوغها الثلاث فحين اشتدت البلية به انقص عقلها وحين ضعفت كثر عقلها هكذا السنة (قوله وهاشمها) لا يخفى أن المنقولة والهاشمة شيء واحد كما تقدم (قوله لان في كل الخ) المتبادر من جائفها وأمتها فينشأ كان الاولى أن يقول لان في كل ثلاث ديتها ويحذف ما بعد ويمكن أن يصح بأن المعنى لان في كل أي في الجائفة والآمة من حيث هي هي لا بقيد كونها جائفة المرأة وأمتها (قوله الجنابة اللاحقة للسابقة الخ) المناسب حذفها لانه اذا ضربها ضربة واحدة ليس فيها جنابة لاحقة وسابقة بل هي جنابة واحدة وان تعلقت بتعدد (قوله في فور واحد) أي ضربات في أزمنة الا أنهم متعاقبة هذا معنى في فور واحد أقول ويمكن أن تكون الضربة الواحدة من جماعة بأن تكون جماعة قبضوا على عصا وضربوا بها ضربة واحدة (قوله أو في جماعة) في عجم عند قول المصنف وعمد لخطا ما يخالفه ونصه الذي دل عليه كلامه فمما رأيت أنه لا يضم فعل شخص لفعل آخر في المحل الذي

ان البصر فيه دية كاملة فاذا عاد لصاحبه كما كان فانه يرد للجاني ما أخذ منه وسواء أخذ به بحكم حاكم أم لا وكذلك السمع يرد للجاني ما كان أخذ منه بسبب عوده لصاحبه كما كان وكذلك العقل والكلام وكذلك قوة الجماع وكذلك منفعة اللبث اذا عادت كما كانت قبل قطع الجنين وأما من قطع أذن شخص ثم عادت كما كانت بان ردها صاحبها وثبتت فهل يرد ما أخذ من الجاني أو لا يرد في ذلك تأويلان (ص) وتعددت الدية بتعدد الأجزاء المنفعة بمحلها (ش) يعني أن الدية تعدد بتعدد الجنابة فاذا قطع يديه فزال عقله مثله فانه يلزمه ديتان دية لليدين ودية لذهاب العقل واذا ضرب به فقطع أذنيه فزال سمعه فانه يلزمه دية واحدة لان المنفعة بمحل الجنابة وكذلك اذا ضرب به فقلع عينيه فزال بصره لان المنفعة بمحل الجنابة ولا تندرج قوة الجماع في الصلب وان كان أكثر قوة الجماع من الصلب بل تعدد الدية فعليه ديتان فقوله الا الخ أي الا أن يجني عليه جنابة فتذهب منفعة جماعها والباء بمعنى في أي حال كونها في محلها أي محل الجنابة (ص) وشاوت المرأة الرجل لثلاث دية فترجع لبيتها (ش) يعني أن المرأة تساوي الرجل من أهل دينها إلى ثلاث دية فترجع حينئذ لبيتها فاذا قطع لها ثلاثة أصابع ففيها ثلاثون من الابل فاذا قطع لها أربعة أصابع ففيها عشرون من الابل لرجوعها إلى دينها وهي على النصف من دية الرجل من أهل دينها والمرأة كالرجل في منقلتها وهاشمها وموضعتها ولا تكون مثله في جائفها وأمتها لان في كل ثلاث دية فترجع في بيتها فمما لا يكون في بيتها ثلاث ديتها ستة عشر بعيرا وثلاثا بعير (ص) وضمت متحد الفعل أو في حكمه (ش) أي وضم في جنابة المرأة الجنابة اللاحقة للسابقة متصدا للفعل أي ما ينشأ عنه ولو تعدد المحل فاذا ضربها ضربة واحدة أو ما في معناها كضربات في فور من واحد أو من جماعة وهذا مراده بقوله أو في حكمه فقطع لها أربعة أصابع في كل يداصبعين أو قطع لها من يدي ثلاثة أصابع ومن الأخرى اصبع واحد فانها تأخذ في الأربع عشرة عشر فقط من الابل فقوله وضم الخ أي في كل شيء في الأصابع والاسنان والمواضع والمناقل وهو من اضافة الصفة للوصف أي الفعل المتحد وفيه حذف أي أثر الفعل وهو الجراحات اذا فعلت بنفسه لا يضم وفائدة الضم أن الجنابة اذا بلغت لثلاث دية الرجل ترجع لبيتها (ص) أو المحل في الأصابع لا الاسنان (ش) عطف على الفعل أي وضم متحد المحل ولو تعدد الفعل حيث لم يكن فورا في الأصابع لا الاسنان فاذا قطع لها ثلاثا فمما لا يد فأخذت ثلاثين من الابل ثم قطع لها من اليد الأخرى ثلاثا فأخذت ثلاثين من الابل أيضا فاذا قطع لها بعد ذلك اصبعاً فأكثر من أي يد كانت فان لها في كل اصبع خمس من الابل فيما يستقبل

يضم فيه الأفعال ولو تعدد زمانها كالأصابع فنقطع ثلاثة أصابع من يدا امرأة اليمنى ثم جنى غيره عليها بعد ذلك فقطع اصبعاً رابعاً من اليد اليمنى فكان عليه فيها عشر لا خمس (قوله أو المحل في الأصابع) لا يخفى أنه يعتبر أصابع كل يدها لان كل يد محل وبدل عليه ما يأتي في كلام الشارح (تبيينه) قال محشي تت لا خصوصية للأصابع قال اللخمي ما أصيب من العين والأنف والسمع وشبهه مما فيه دية فانه يضم للأصابع انتهى (قوله حيث لم يكن فورا) وأما لو كان فورا فلا تفرق الأصابع من الاسنان أي ويحصل الضم لانه دخل في قوله أو في حكمه ولو تعدد المحل (قوله فأخذت ثلاثين من الابل أيضا) أي كما أن ثلاثة اليد الاولى منها ثلاثون وانما لم ترجع عند قطع ثلاثة اليد الثانية لان كل يد محل بانفراده فلا يضم دية أصابع يدا إلى دية يد أخرى حيث لا فورية

(قوله بخلاف الاسنان) الفرق بين الاسنان وغيرها أن الاصابع كالشيء الواحد لان كل اصبع بانفراده لا يمكن الانتفاع به غالباً بخلاف الاسنان لما كان كل سن يمكن الانتفاع به مع انفراده صارت كالأعضاء المتعددة (قوله شرط في الضم أمرين) الأمران هما اتحاد المحل وكونه في الاصابع (قوله في القسمين الأولين) أي وهما المتقدمان في قوله وضم متحد الفعل أو مافي حكمه (قوله وأما اذا اتحد المحل) أي وتعدد الفعل هذا هو المراد فإتحد الفعل أو مافي حكمه كالضرب بات في فوراً أقوى من اتحاد المحل مع تعدد الفعل لانه عند اتحاد الفعل لا فرق في الضم بين اتحاد المحل واختلافه بل يضم مافي محل الى محل آخر ولا يتفقد بأصابع ولا أسنان بخلاف ما اذا كان المحل مختلفاً وتعدد الفعل فيفصل (٤٤) بين الاصابع فيجب الضم فيها في المستقبل دون غيرها كالاسنان والمواضع

والمناقل (قوله ومافي زالح) لا يخفى أن اتحاد المحل غير معتبر في الاسنان فلا فرق بين كون الفكين محلاً أو محلين لان الحكم لا يختلف بذلك وكذا وجدت بعض شيوخنا استشكله الا أنك خبر بانه يظهر لذلك ثمره في القصاص كما هو ظاهر وتظهر ثمره ذلك أيضاً على القول المقابل في الاسنان فان فيه قولين (قوله اذا لم يكن في فوراً واحد) والاضم بعضها لبعض حتى تبلغ الثلث فتراجع للدية (قوله وكذلك لو كان في فوراً واحد أي ضربات ولكن في فوراً واحد (قوله ولا يضم عند الخطأ) أي وسواء اتحد محلها ما كيد واحدة أو تعدد (قوله وكان الفعل في حكم المتحد) أي ولا يتصور أن يكون الفعل واحد أو قوله لان ذلك خاص بمتحد الفعل الاوضح أن يقول وكان الفعل في حكم المتحد ولا يتصور أن يكون الفعل واحداً بخلاف الذي قبله فانه يتصور اتحاد الفعل كما يتصور كونه في حكم المتحد (قوله ونجحت) وفي بعض النسخ ونجحت ويرد من التاء لان الفعل اذا أسند الى ظاهر مجازي التانيث جاز فيه ذلك (قوله ولو كان صيباً) أي أو امرأة

بخلاف الاسنان فلا يضم بعضها البعض بل تأخذ لكل سن خمساً من الابل إلا أن يكون في ضربة أو ضربات في فوراً يضم كما مر فقوله أو المحل في الاصابع شرط في الضم أمرين والضم في هذه بالنسبة للمستقبل لا لماضي فلو ضربها ففقطع لها اصبعين من اليد اليمنى مثلاً فأخذت لهما عشرين من الابل ثم بعد مدة ضرب بها فقطع لهما اصبعين من تلك اليد فانه تأخذ لهما عشرين من الابل وكذلك لو قطع لهما في الضربة الاولى ثلاثة وأخذت لهما ثلاثين وفي الضربة الثانية واحداً فأخذت له نجساً ولا ترد ما أخذت في الصورتين ولو كان القطع الثاني من غير اليد الاولى لم يضم وأما في القسمين الأولين فلا يمتنع صورهما ماض ولا مستقبل والحاصل أن الفعل المتحد أو مافي حكمه يضم في الاصابع والاسنان وغيرها وأما اذا اتحد المحل فيضم في الاصابع لا في غيرها فقوله في الاصابع متعلق بقوله أو المحل ولو قال كالمحل كان أحسن ليكون قوله في الاصابع قاصراً على ما بعد الكاف ومحل الاسنان متحد ولو كانت من فكين ومافي ز من أنهما محلان فاسد (ص) والمواضع والمناقل (ش) قال فيها الوضعية المنقلة ثم منقلة فلها في كل ذلك ما للرجل اذا لم يكن في فوراً واحد وكذلك لو كانت المنقلة في موضع الاولى نفسه بعد بر ثم افلها فيها مثل ما للرجل وكذلك المواضع ولو أصابها في ضربة عناقيل أو مواضع بلغت ثلث الدية رجعت فيها الى عقلها يريد وكذلك لو كان في فوراً واحد (ص) وعمد خطأ وان عفت (ش) فاذا قطع لهما ثلاثة أصابع عمداً فاقصت منه أو عفت عنه ثم قطع لهما بعد ذلك ثلاثة أصابع خطأ فلها في كل اصبع عشرين من الابل فقوله وعمد الخ عطف على الاسنان أي ولا يضم عند الخطأ اتحاد محلها أو تعدد وكان الفعل في حكم المتحد وليس كالذي قبله لان ذلك خاص بمتحد الفعل كما تقر (ص) ونجحت به الجراح خطأ بلا اعتراف على العاقلة والجاني (ش) هذا شروع في بيان من يحمل الدية المتقدم ذكرها في النفس وأجزائها فذكر أن دية جنابة الجراح الخطأ التامة بيينة أو بولوث سواء كان مسلماً أو مجوسياً أو ذمياً ذكرها أو أنثى تنجم على عاقلة الجاني والجاني كرجل منهم ولو كان صيباً كما يأتي بيانه مع كيفية التجيم ومميت بذلك لانها تعقل لسان الطالب عن الجاني وبأني جدها فاحترز الجراح عن الرقيق فان قيمته حالة على الجاني واحترز بالخطأ عن العمدة فان العاقلة لا تحمل شيئاً منها بل هي حالة على الجاني حيث عني عنه وفي حكم الخطأ العمدة الذي لا قصاص فيه كالأموعة والجائفة كما يأتي ولا تحمل ما اعترف به الجاني بل تكون الدية في ماله انظر شرح الرسالة وذكر الشيخ شرف الدين أن الجاني اذا كان عدلاً مأموناً بان لا يقبل الرشوة من أولياء المقتول بان يقولوا له اعترف بأنك قتلت ولينا ونحن (١) نعطوك كذا وليس أكيد القرابة للمقتول ولا صدقاً لطفاله ولا يتهم في اغناء ورثة المقتول أقسم أولياء المقتول

أو مجنوناً فيعقلون عن أنفسهم ولا يعقلون عن غيرهم (قوله لانها تعقل الخ) أي لانها كانت تغرم الدية معه تعقل لسانه وكانت عنه من حيث أخذ الدية بتمامها منه أو لان شأنها أن تدافع عنه وذلك لان دفعها عنه دفعها عن نفسها (قوله حيث عني عنه) أي أو كانت مثلية على الاب أو ترك القصاص لعدم المائلة وما عدا ذلك من العمدة فهو على العاقلة كالخطأ كما أفاده المصنف بقوله الاملا يقتص منه من الجراح لا تلافه فعليه والحاصل أن المثلثة والمربعة كل منهما حالة في مال الجاني (قوله وذكر الشيخ شرف الدين) هو الطخفي المعروف وكلام الشيخ شرف الدين ضعيف والصواب أن العاقلة لا تحمل الاعتراف مطلقاً (قوله أقسم أولياء المقتول الخ) أي فان اقراره بولوث يجلت بسببه أولياء المقتول خمسين يميناً وتحملها العاقلة (قوله نعطوك كذا بالنسخ اه

(قوله وساقط لعدمه الخ) أي وعضو ساقط فيه القصاص لعدم المماثلة (قوله أو ثلث دية) أي دية مسلم يتضور ذلك فيما إذا أمهاني مواضع متعددة بحيث تبلغ ثلث دية (قوله وانما أتى) جواب عما يقال عطف الخاص على العام لا بدله من نسكته ثم لا يخفى ان هذا التوجيه يأتي أيضا في قوله وساقط لعدمه (قوله وكسر الفخذ) وانما يحمل كسر الفخذ مع بلوغها الثلث حيث كان فيه حكومة وأما إذا جنى ولا مماثل له وبفرض وجوده لا يقتص منه لأنه متلف فيعارض فيها قوله وساقط لعدمه فإنه يقتضي ان الدية في هذه في مال الجاني وقوله الا لا يقتص منه الخ فإنه يقتضي أن الدية فيها على العاقلة والظاهر العمل على الثاني بالاولى مما ذكره المصنف ٣ (قوله من الشروط السابقة) المناسب أن يقول من الشرط السابق أي الذي هو قوله ان بلغ (قوله ويدي بالديوان) نحوه لابن الحاجب تبعاً لابن شاس وهو خلاف ظاهر المدونة من قول مالك انما العقل على القبائل (٤٥) كانوا أهل ديوان أم لاقاله ابن رشد وقد نقل في توضيحه كلام ابن رشد وقال

وكانت الدية على عاقلة الجاني منجمة اه وكلام المؤلف لا يخالفه لان معنى قوله بلا اعتراف ان العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني من حيث اعترافه وأما اذا وجدت شروط الجمل في الاعتراف فانه يحملها من حيث القسامة لان من حيث اعترافه (ص) ان بلغ ثلث دية الجاني عليه أو الجاني ومالم يبلغ فخال عليه كعمد ودية غلظت وساقط لعدمه (ش) يعني ان شرط الدية التي تجزم على العاقلة والجاني أن تكون قد بلغت ثلث دية الجاني عليه أو الجاني فأكثر ومالم يبلغ ثلث دية ماذ كرفيكون حالاً على الجاني فقط وكذلك لا تحمل شيئاً من أرض الجناية العمد وكذلك لا تحمل شيئاً من الدية المغلظة على الاب بل هي حالة على الجاني وكذلك لا تحمل شيئاً مما وجب من المال على الجاني حيث سقط عنه القصاص لعدم العضو المماثل لما وقعت الجناية عليه كما اذا فاق أعور اليمنى عين شخص يعني عمداً عليه خمسة دنانير في ماله حالة وبقي شرط خامس أنها لا تحمل دية قاتل نفسه كما يأتي فقوله ان بلغ الخ فلو جنى مسلم على مجوسية خطأ ما يبلغ ثلث دية أو ثلث دية جلت له العاقلة وان جنى مجوسياً أو مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث دية الجاني أو الجاني عليه جلت له العاقلة وقوله كعمد أي كدية عمد وقوله ودية غلظت من عطف الخاص على العام لانها لا تكون الا في العمد وانما أتى به لئلا يتوهم أن القصاص لما كان ساقطاً صار كالخطأ (ص) الا لا يقتص منه من الجراح لا تلافه فعلها (ش) يعني أن الجراح التي لا يمكن القصاص منها كالجائفة والامة وكسر الفخذ وما أشبه ذلك وسواء كانت الجناية عمداً أو خطأ وسواء قدر الشارع فيها شيئاً معلوماً أم لا فان العاقلة تحمل ذلك حيث بلغت الثلث وهذا معلوم مما تقدم لانها اذا لم تحمل في الخطأ ما هو أقل من الثلث فأولى ما هو محمول على الخطأ والاستثناء من قوله كعمد (ص) وهي العصبية ويدي بالديوان ان أعطوا ثم بها الاقرب فالاقرب (ش) مراده أن العاقلة عمدة أمور العصبية وأهل الديوان والموالي ويبيت المال فقوله وهي العصبية أي بعض العاقلة العصبية أو وهي العصبية ومن بعدها فيقدر مع المبتدأ أو مع الخبر وكأنه قال وهي العصبية ويقدم منها الاقرب فالاقرب لكن أهل الديوان مقدمون على العصبية ان كان لهم جوامك تصرف لهم قال ابن شاس اذا كان القاتل من أهل الديوان مع غير قومه جلا عنه دون قومه قال أشهب وهذا في ديوان عطاء قائم فان لم يكن عطاء قائم لا يحمل عنه قومه فان اضطر أهل الديوان الى معونة قومه لقتلهم أو لانتفاع ديوانهم أعانواهم قاله

في توضيحه كلام ابن رشد وقال اللغوي القول انها تكون على أهل الديوان ضعيف انما يراعى قيل القاتل فكان على المؤلف الجري على مذهب المدونة فان الذي ذكره هو لما لا في الموازية والعنينة وقد تورك ابن مرزوق على المؤلف بظاهرها (قوله الاقرب فالاقرب) أي على ترتيب النكاح من قوله وقدم ابن الخ ثم انه يصح جرمه على انه بدل من الهاء ونصيبه على الحال وأل زائدة أي مترتين (قوله أو هي العصبية ومن بعدها) أي وهي العصبية وأهل الديوان والموالي الاعلون والاسفلون (قوله فان لم يكن عطاء) أي أصلاً أي انتفى العطاء من أصله (قوله قومهم) أي قوم أهل الديوان هذا ظاهره وفيه مخالفة لما قبله من جهة أنه حكم فيما قبله بأنه اذا انقطع العطاء فإنه يحمل الدية قوم الجاني وهنا قد جعل الحامل قوم أهل الديوان لكن مع أهل الديوان ولكن النقل أن الذي يعين عاقلة الجاني فظاهر تلك العبارة لا يقول عليه وان

عول عليه عج وقوله لقتلهم الخ سيأتي ان حدها سبعة ألاف أو الزائد على ألف أي فتكون القلة عدم بلوغهم السبع مائة أو الزائد على الألف وقوله أو لا انتفاع ديوانهم أي كان ديوانهم قائماً ثم انقطع الا أنك خير بان هذا يخالف ما في عب وشب وذلك انهم ما يصرحان بأن المراد ان أعطوا عطاء مستمر أو عبارة عج يعني أن أهل الديوان مشروط بكون العطاء قائماً لهم أي بأن يعطوا بالفعل منه وكذا نقله اللغوي عن ابن القاسم وأشهب اه أقول وعبارة عج هذه لا تنافي ما قاله في الجواهر الذي ذكره شارحنا فيكون التعويل على ذلك لا على كلام عب وشب والخاص أن بعضهم أقاد أن المراد بأهل الديوان الواحد ديوان إقليم واحد فأهل مصر كلهم ديوان واحد وان اشتملت على سبعة أنفار كعرب وسرا كسنة وجاوشية واستظهر غيره أنه لا يعقل عن كل واحد الا طائفة متفرقة ٣ قوله قوله من الشروط الخ ليس هذا في نسخ الشارح التي بأيدينا اه

والجواو يشية لا تعاد العطاء والديوان معناه البرنامج الذي يجمعهم بما عليهم نزل ذلك منزلة النسب لما جلاوا عليه من التناصر والتعاون وديوان أصله ديوان فتصوّر في أحد الواو بن ياء لانه يجمع على دواوين ولو كانت الياء أصلية لقل دباوين (قوله فالاعطاء شرط في التبديلة) الذي عند ابن مرزوق انه شرط في كونهم عاقلة (قوله لانهم عاقلة مطلقا) أي سواء جلاوا الدية أو لم يحملوها (قوله ثم الموالى الاعلون) ويدخل فيهم المرأة المباشرة للعق بخلاف الاسفلون و فلا تدخل المرأة المعتقة (قوله فعليه بقدر ما ينوبه الخ) أي بحيث بقدر أن العاقلة سبب سائمة ويعطى جزأ ان لو كانت عاقلة وكانوا سبب سائمة وقوله لان العلة التناصر أي وهي جارية في المسلم والكافر وقوله لا الوراثية أي ولو قلنا العلة الوراثية (٤٦) لكان الذي يعقل على الكافر أهل دينه مطلقا لانهم الذين يرثونه (قوله خلافا لما

يفيده كلام المواق) انه شرط في قوله وهي العصبية الخ أي فهو شرط في جميع ما تقدم وانما دبت به أي الذي على أهل دينه قال وهذا الذي في المواق هو ما يفيد النقل وشارحننا تبع اللقاني (قوله النصراني للنصارى) أي يرجع النصراني للنصارى ويرجع اليهودى لليهود أي فيعقل عن كل أهل دينه وقوله فيشمل المرأة أي فيشمل الجاني المرأة الجانية أي فلأريد من كانت الجزية عليه بالفعل فلا يشمل المرأة اذا جنت والمعتق لمسلم اذا جنى لانه لا جزية عليه لان قولنا من يحمل معه الجزية يقتضى ان الجاني عليه جزية (قوله والمراد بكور مصر هنا البلاد) أي وليس المراد بالكور المدن ومصر من اسوان الى الاسكندرية وذكر مصر لانه قل أن يوجد بلدان كثيرة تحت حكم مدينة واحدة غيرها والكاف داخلة على مصر لان قاعدة المؤلف ادخال الكاف على المضاف واردة المضاف اليه أي وضم كور مصر والشام والمغرب (قوله ثم ان هذا يحتمل الخ) وعلى انه عام حتى في المسلم يحمل على ما اذا كانت

في الجواهر فالاعطاء شرط في التبديلة لاني كونهم عاقلة لانهم عاقلة مطلقا (ص) ثم الموالى الاعلون ثم الاسفلون ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما (ش) أي فان لم يكن للجاني عصبية فانه يبدأ بالموالى الاعلين وهم المعتقون بكسر التاء من غير خلاف لانهم من العصبية غير أن عصبية النسب مقدمة عليهم فان لم يكونوا فالموالى الاسفلون فان لم يكن للقاتل عاقلة فان بيت المال يحمل الدية عنه وقد علمت أن بيت المال لا يعقل عن غير المسلم وهل على الجاني شيء من الدية حيث عقل عنه بيت المال أولا وعلى الاول فعليه بقدر ما ينوبه أن لو كانت على العاقلة فان لم يكن بيت مال أو كان ولا يمكن الوصول اليه فانه يكون في مال الجاني فقوله ان كان الجاني مسلما أي أو مرتدا كما يأتي في باب الردة في قوله والخطأ على بيت المال كاخذه جناية عليه شرط في قوله ثم بيت المال خاصة كما يفيد كلامه في توضيحه وعليه فالذي كالمسلم في أن عاقلة عصبته وأهل ديوانه ان وجد ذلك ثم الموالى الاعلون ثم الاسفلون وبعبارة شرط في بيت المال لافيه وفيما قبله اذ لا فرق فيه بين مسلم وغيره لان العلة التناصر لا الوراثية خلافا لما يفيد كلام المواق (ص) والافالذنى ذودينه (ش) أي والابان كان الجاني كافرا والجاني عليه مسلما أو كافرا فعاقلة الجاني التي تحمل عنه من أهل دينه النصراني والنصارى واليهودى لليهود فلا يعقل يهودى عن نصراني ولا العكس والمراد بذي دينه من يحمل عنه الجزية أن لو كانت عليه وان لم يكونوا من أقاربه فيشمل المرأة ومن أعتقه مسلم اذا جنى (ص) وضم ككور مصر (ش) الكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف وسكون الواو وهي المدينة كما قاله الجوهري والمراد بكور مصر هنا البلاد التي يحملها وكذا المراد بكور الشام ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل أن يكون في عاقلة المسلم وغيره ويحتمل أن يكون في عاقلة غيره وعليه فاستفاد مثل هذا في عاقلة المسلم من قوله فيما يأتي ولا شاعى مع مصرى وما ذكره المؤلف هنا لا يخالف قوله ولا دخول لبسوى مع حضرى إذ أهل الكور كلهم أهل حضروا ن سلم أن فيه أهل بد وفيضم منهم الحضرى للمصرى لا غيره (ص) والصلى أهل صلحه (ش) أي من أهل دينه ثم يحتمل أن يريد أن عاقلة الصلى اذا لم يكن من أهل ديوان وليس له عصبية ولا موالى اعلون ولا اسفلون ولا بيت مال ان كان لهم أهل صلحه ويحتمل سواء كان من أهل ديوان أولا فقيه نحو ما مر في الذنى (ص) وضرب على كل ما لا يضرب (ش) هذا راجع للجميع أي وضرب على كل من لزمته الديّة من عصبية وأهل ديوان وقريب وصلى اذا نجاكم كل البنا ما لا يضربه (ص) وعقل عن صبي ومجنون وامرأة وفقير وغارم ولا يعقلون (ش) يعني ان كل

العصبية متفرقة في كور وبلدان متعددة وقصر الساكتون معه في كورته على الحمل فيستعين بمن في غير كورته من واحد عصبته لأن الكور تضم لبعضها ولو أجنب لان الجانب لا تحمل عنه (قوله وان سلم أن فيهم أهل بدو) أي سكن معهم أهل بدو وقوله الحضرى للمصرى الاولى للحضرى (قوله ويحتمل الخ) هذا الاحتمال الثاني مفاد به راء والمواق وت (قوله وعليه ففيه مامر في الذنى) أي من أن قول المصنف ان كان مسلما هل هو شرط في بيت المال فقط أو في قوله وهي العصبية وعج ارتضى انه شرط في قوله وهي العصبية فيكون الاحتمال الثاني هو الراجح (قوله وفقير) أي لاشي في يده وقوله وغارم وهو الذي عليه دين يستغرق ما في يده و قوله بخلاف الاسفلون هكذا بالاصول التي بأيدينا اه صحيحه

(قوله كالخني المشكل) انظر لم يجب عليها نصف ما على الذكرا الحق (قوله وهو مقتضى قوله والجاني) أي المتقدم في قوله سابقا ونجمت دية الحر الخطأ على العاقلة والجاني (قوله وبعبارة الخ) هذه مخالفة للعبارة الاولى والاولى للزرقاني الشيخ أحمد وارتضاها عجم ولكن مفاد النقل العبارة الثانية (قوله لان قدم غائب) أي أو بلغ صبي أو أفاق مجنون وانما اقتصر على قوله لان قدم غائب ولم يقل ان بلغ صبي أو أفاق مجنون لان الغائب بصفة من تضرب عليه فكان يتوهم أنها تضرب عليه وأما عدم ضربها على الصبي والمجنون ونحوهما فليس محلا للإيham حتى ينص عليه (قوله وقت ضرب الدية على العاقلة) أي جعلها على العاقلة (قوله على من كان غائبا غيبة بعيدة) وهذا اذا لم يعلم حاله وأما اذا علم أنه غائب غيبة انقطاع فلا يضرب (٤٧) عليه مطلقا وغيبة الرجوع يضرب مطلقا

أي قريت أو بعدت أفاده عجم ولم يبين كعج قدر البعد والظاهر ما كان كافر بنية من المدينة أو مكة وهذا بالنسبة لغير الجاني وأما الجاني نفسه فيضرب عليه ولو كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة (قوله وصف أحوال) المناسب لتقدير أحد الأمرين أن يقول والوصف أحوال والمعتبر وصف أحوال وقت الضرب والوصف أحوال شيء واحد والمراد وصف الشخص الذي من العاقلة من كونه بالغاً أو غير بالغ مثلاً وقت ضربها وليس المراد حال نفس الوقت ومن ذلك ما اذا كان في العاقلة خنثى فان استمر الاشكال لوقت الضرب لم تضرب عليه وان اتضح بعده ضربت عليه (قوله ولا تسقط الخ) الاولى أن يقول المصنف فلا تسقط الخ لانه مفسر عجم على قوله والمعتبر وقت الضرب (قوله ولا تسقط عنه بعسر أو موته) وكذا لا تسقط بجنونه أو سفره رافضا سكنى بلده أو فارا وكذا قبل الضرب ان قصد الفرار فتضرب عليه لان قصد رفض سكناها بغير فرار فلا تضرب

واحد من هذه الخمسة اذا حصل منه جناية على الغير يعقل عنه أي يغرم عنهم وكل منهم لا يعقل أي لا يدخل في العاقلة اذا حصلت الجناية من الغير والعبد كالفقير كما قاله الشارح وفيه نظر لان جناية العبد في رقبته وانما لم تضرب على هؤلاء لانها عانة والفقير والغارم محتاجان للعانة وسقطت عن الصبي والمجنون والمرأة لعدم التناصر منهم وهو علة في ضربها وقوله وامرأة حقة أو احتمالا كالخني المشكل والاعتبار بوقت الضرب فلو كان حينئذ خنثى مشكلا ثم اتضح بعده فلا يدخل فقوله ولا يعقلون أي عن غيرهم ويعقلون عن أنفسهم لانهم مباشرون للاتلاف فتؤخذ من المولى ويتبع المعدم وهو مقتضى قوله والجاني لكن قوله ولا يعقلون بالنسبة للمرأة مستغنى عنه بقوله وهي العصبية اذ يخرج منه المرأة والجواب أنه ذكره بالنسبة الى المولى اذ هو شامل للأنثى وبعبارة ولا يعقلون لان أنفسهم ولا عن غيرهم كما قاله س (ص) والمعتبر وقت الضرب لان قدم غائب (ش) يعني أن المعتبر في الملاء والعسر والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية على العاقلة ولهذا لا تضرب على من كان غائبا غيبة بعيدة وقت الضرب أو كان غير بالغ ثم قدم أو بلغ بعد ذلك قوله والمعتبر نائب فاعله عائد على ال ووقت بالرفع خبر ويقدر مضاف أي والوصف المعتبر وصف أحوال وقت الضرب (ص) ولا تسقط عنه بعسر أو موته (ش) يعني أن الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد ثم بعد ذلك أعسر أحدهم أو مات فإنه لا يسقط عنه شيء مما ضرب عليه على المشهور وتعمل بالموت والقتل (ص) ولا تدخل البسوى مع حضري ولا شامى مع مصرى مطلقا (ش) يعني أن عاقلة الجاني اذا كان فيها بدوى وحضري فان البدوى لا يدخل مع الحضري ولا عكسه ولا دخول الشامى مع مصرى ولا عكسه وسواء كان المأخوذ متحدا بالجنس أو لا لان العلة التناصر والشامى لا ينصر من في مصر ولا البدوى الحضري بل الدية على أهل قطره وانظر لو كانت اقامة الجاني في أحد القطرين أكثر أو مساوية ما الحكم وينبغي أن يكون كالمتبع الذي له أهلا ن (ص) الكاملة في ثلاث سنين تحل باو آخرها من يوم الحكم (ش) يعني أن الدية الكاملة تنجم على العاقلة في ثلاث سنين أو لها يوم الحكم أي ابتداء تنجم الدية يوم الحكم لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية الحر المسلم بل المراد بها أي دية كانت سواء كان المقتول مسلما أو كافرا ذكرا أو أنثى وسواء كانت عن نفس أو ظرف كقطع اليدين أو ذهاب عقل أو نحو ذلك خطأ ويحل النجم الثالث بآخر السنة الثالثة

عليه وهذا في العاقلة لا الجاني وأما انتقال الجاني فإنه غير معتبر فتضرب عليه ولو قصد رفض سكناها لغير فرار (قوله ثم بعد أن أعسر أحدهم) أي وجب لنسبوت عسرته ان جهل حاله وان ظهر ملاؤما وعلم فيجوز على ما سبق (قوله فان البدوى الخ) أي اذا كانت عاقلة القاتل بعضها حضري وبعضها بدوى وكان ساكتا مع أحدهما فإنه لا يضم بعضها الى بعض وتكون الدية على من هو منهم (قوله وسواء كان الخ) تفسير الاطلاق انما يحسن بهذا اذا اختلف العرف والافدية الشامى والمصري متحدة ويحتمل أن يفسر الاطلاق سواء قربوا من الجاني أو بعدوا وسواء كانوا أقرب من الآخر أو عكسه (قوله وينبغي الخ) استظهر عجم خلافه وان الظاهر اعتبار المحل الذي هو به وقت الضرب سواء كانت اقامته به أكثر أم لا وهو المناسب لقول المصنف المعتبر وقت الضرب (قوله لا يوم القتل على المشهور) ومقابل المشهور هو من يقول يوم القتل وهو لا يجرى

تمت
الترجمة
التي
(٥٥٧)

(قوله الكاملة مبتدأ) لا يخفى أنها جملة استئناف بياني كأنه يسئل عن تنجيحهما في كم من الزمن فقال الكاملة (قوله نحل صفة لثلاث) أي أن كل سنة نحل بأخرها لا يخفى أن ذلك لا يظهر بل المناسب أن يكون ضمير نحل عائداً على النجوم المنهومة من السياق أو أن ضميره يرجع للكاملة على حذف مضاف أي أجزاؤها (قوله هذا هو المشهور) ومقابل المشهور وحاول غير الكاملة (قوله بالثلث) مأخوذ من الثلث أي أن المنجم الثلث وهذا هو المشهور من المذهب لا يخفى أن ما ذكره المصنف ضعيف والمعتمد أن النصف ينجم في سنتين كل سنة ربع وإن الثلاثة الأربع ثلاث سنين كل سنة ربع قال بعض شيوخنا نقلاً عن بعض شيوخه لعله مبنى على أن الدية ربع (قوله يشهد لما قاله المؤلف) أقول لا يشهد لأن المدونة قابلة لأن يقال تنجم في ثلاثة كل سنة ربع (قوله حكم الدية الواحدة الخ) هذا يشير إلى أن قول المصنف حكم الواحدة يجوز فيه أمران (٤٨) الأول كحكم الجنابة الواحدة الثاني كحكم الدية الواحدة ثم لا يخفى أن المعنى على

الاول نظاهروا ما المعنى على الثاني
فمعناه أن أجزاء الدية التي على
عواقل حكم الدية الواحدة (قوله
وتصير في التخييم حكم الجناية
الواحدة) لا يخفى أن المصنف فيه
على هذا التلاية وهو أن الدية
الثانية انما تنجم على العاقلة بعد
وفاء الاولى (قوله من أن التعدد
كالمحدد) من معنى في أى مطلق
المتعدد كالمحدد أى وان كان الاول
حكم التخييم على عواقل حكم التخييم
على العاقلة الواحدة ومعنى
الثاني تعدد الجنایات كالجناية
الواحدة (قوله لان معناه حكم الخ)
أى على الوجه الاول من الوجهين
السابقين (قوله ولا يشبه الخ)
حاصله أنه يشبه بما قبله من حيث
ان المتعدد كالمحدد وان كان المعنى
مختلفا ولا يصح التشبيه بقسوله
كحكم الواحدين أن يلاحظ
الاطلاق بل يلاحظ أن يكون
المشبه في الامرین واحدا بحيث
يقول تعدد الجنایات كحكم العاقلة
الواحدة لان هذا لا يصح لان تعدد

وكذلك كل نجم غيره فقوله الكاملة مبتدأ وفي ثلاث خبر أي كأنه في ثلاث سنين وفي بعض النسخ ليس فيها سنين وقوله تحمل صفة لثلاث (ض) والثلاث والثلاثان بالنسبة (ش) المشهور أن الدية غير الكاملة تنجم كالإكاملة فالثلث ينجم في سنة والثلاثان سنتان هذا هو المشهور وقوله بالنسبة أي إلى الدية الكاملة (ض) ونجم في النصف والثلاثة الأرباع بالتمثيل (ش) يعني أن الجناية إذا بلغت موجبها نصف الدية الكاملة أو ثلاثة أرباعها فإنه ينجم للثلث سنة والسادس الباقى سنة وينجم الثلثان في سنتين وينجم الباقى وهو نصف السادس في سنة ثالثة وهو المراد بقوله (ثم للرائد سنة) وهذا هو المشهور من المذهب يشهد لما قاله المؤلف قول المدونة أن الثلاثة الأرباع في ثلاث سنين (ض) وحكم ما وجب على عواقل بجناية واحدة حكم الواحدة (ش) يعني أن حكم التجريم على عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم التجريم على العاقلة الواحدة فلو جلد أربعة رجال من الأضحية فسقطت منهم على رجل فقتلته فإن ربع الدية الواجب على عاقلة كل واحد منهم ينجم عليهم في ثلاث سنين حكم الدية الواحدة وإن كان ما ينوب كل واحدة دون الثلث وظاهره وإن كان ما يؤخذ من كل مخالفا لما يؤخذ من الآخر كأن يكون بعضهم من أهل الذهب وبعضهم من أهل الأبل مثلا وعلى هذا فهو مخصص عموم ما ذكره المؤلف أولا من أن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث ومن أن الدية لا تكون من صنفين (ص) كتعدد الجنايات عليها (ش) يعني أن الرجل أو الرجال من قبيلة واحدة إذا قتل رجالا خطأ فإن الديات تنجم على عاقلة القاتل في ثلاث سنين وتصير في التجريم حكم الجناية الواحدة فهو مشبه بما قبله من أن المتعدد كالمتحد أي تعدد الجنايات كالجناية الواحدة في كونها على العاقلة في ثلاث سنين خاصة ولا يصح تشبيهه بقوله حكم الواحدة لأن معناه حكم العاقلة الواحدة ولا يشبه تعدد الجنايات بالعاقلة الواحدة (ض) وهل حدها سبعمائة أو الزائد على ألف قولان (ش) أي وهل حد العاقلة الذي لا تنقص عنه سبعمائة أو الزائد على ألف أي زيادة لها بالكالعشرين ففوق فعلى الأول لو وجد أقل من سبعمائة ولو كان فيهم كفاية كمل من غيرهم وعلى الثاني لو وجد أقل من الزائد على ألف كمل حتى يبلغ ذلك قال في الرائد كمال أي الكامل في الزيادة كما مر وبعبارة وهل حد العاقلة الذي لا يضم من بعده له بعد بلوغه فإذا وجد هذا العدد مثلا من

الجنائيات لا يناسب أن يشبهه إلا بما هو من نوعه وهو الجنابة لاما كان من غير نوعه وهو العاقلة الواحدة (قوله أى الفصيلة وهل حد العاقلة) أى حداً أقلها أى وأما أكثرها فلا حدة والحاصل أن قول المصنف سبعمائة أى ولا يضم لهم إلا بعدد أهل الطبقة الواحدة فيضرب عليهم ولو عشرة آلاف كما فى ك (قوله فعلى الاول لو وجد أقل من سبعمائة) أى بان وجود من الاخوة أقل من سبعمائة فإنه يكمل من بنى الاخوة مثلاً ان وجدوا والاعمام مثلاً ان لم يوجدوا (قوله فانا وجد هذا العدد مثلاً من الفصيلة) اعلم أن سيدنا محمداً صلى الله عليه وسلم هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان نخزيمية شعبه صلى الله عليه وسلم وكنانة نبيلته وخلاصته أن خزيمية شعبه وتفرقت منه قبائل كنانة وتميم وفيس وأسد وقيل مضر وشيب وقريش الذى هو فهر عمارته وقصى طنه وهاشم فخذه وبنو العباس فصيلته والعشيرة الاخوة والحاصل أن كل واحد أعظم مما بعده فالشعب أعظم مما بعده والقبيلة كذلك

وهكذا وقد نظم ذلك بعضهم فقال قبيلة قبلها شعب وبعدهما * عمارة ثم بطن تلوه فخذ

وليس بأوى الفتي الأفضليته * ولا سداد لسهم ماله قنذ والقنذ بضم القاف وذالين معجمتين أولهما مفتوحة الريح الذي يجعل في السهم والشعب بفتح الشين المججمة والعمارة بالفتح وقد تكسر فاذا علمت ذلك فنقول أخوة القاتل عشيرته وبنو عمه فصليته وافهم غير ذلك مما ذكرنا وقول الشارح فاذا وجد هذا العدد من الفصيلة بأن قدر أن أولاد عم الجاني سبعة أو أكثر من ألف على الخلاف فيحكم بأن الدية تنقل إلى من بعدهم وهذا عند فقد العشيرة التي هي الأخوة وفقد بنينهم والأولاد والأفلو كان للجاني أولاد ذكور وكانوا سبعة لم يبدل إلى أبنائهم فإذا لم يوجد في الأولاد العدد (٢٩) المذكور ينتقل إلى من بعدهم الأقرب فالأقرب والحاصل أن ما قاله الشارح طريقة

يعرف منها تقديم الأقرب فالأقرب في الجـ... وليس المراد أن الفصيلة يؤخذ منها وأن كان من هم أقرب منهم موجودا فيرجع لما تقدم في الشكاح من قوله وقدم ابن فابنه الخ فمقدم الأخ وابنه على الجد دنية كما في لـ (قوله على حكم الكفارة في قتل) انظر وجه وجوبه مع أن القتل خطأ وفي الحديث رفع عن أمي الخطأ والتيسار أي المؤاخاة بهما ولعل ذلك لخطر الدماء (قوله وما كان لمؤمن الخ) أي لا ينبغي أن يصدر القتل منه الأعلى وجه الخطأ وقوله مؤمنا أي ولا غيره ممن هو معصوم (قوله أو شريكاً) ولو تعدد القاتل والمقتول وجب على كل واحد من القاتلين كفارة في كل واحد من المقتولين (قوله إذا قتل مثله) أي حراماً فلا يجب في قتل عبد خلا فالظاهر قول أشهب وقوله معصوماً لأصائلاً وزانياً محصناً ومرداً وزنديقاً (قوله إذا ولأه) ابن مرزوق لا يخفى عليك ضعف الاستدلال أما أولاً فإنه وإن كان

الفصيلة لا يضم إليهم الفخذ مثلاً وإذا كل من الفصيلة والفخذ لا يضم إليهما البطن مثلاً وهكذا لأن هذا حد لمن يضرب عليه بحيث إذا قصر واعتسه لا يضرب عليهم لفساده فإنه يضرب على كل من له قوة الضرب عليه وإن قل بقدر ما لا يضربه ثم يكمل من غيره (ص) وعلى القاتل الحر المسلم وإن صلباً أو مجنوناً أو شريكاً إذا قتل مثله معصوماً خطأ عتق رقبة وإيجزها شهران كالظهار (ش) هذا شروع في الكلام على حكم الكفارة في قتل الخطأ وأنها مرتبة واجبة لقوله تعالى وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتمت رقبته مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله فقوله وعلى القاتل خبر مقدم وقوله عتق رقبة مبتدأ مؤخر والمعنى أن القاتل الحر المسلم وإن صلباً أو مجنوناً أو شريكاً إذا قتل معصوماً مثله خطأ فإنه يلزمه عتق رقبة مؤمنة فإن عجز عن العتق فإنه ينتقل إلى الصوم ولا يجزى مع قدرته على عتق الرقبة وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين وعتق الرقبة في كفارة الظهار فما يطلب هناك يطلب هنا وما يمنع هناك يمنع هنا كما أشار له هناك بقوله سليمة عن قطع اصبع وعصى وبكم وجنون وإن قل ومن مرض مشرف وقطع أذنين وصمم وهرم وعرج شديدان وجذام وبرص وفالج الخ ثم قال صوم شهرين بالهلال منى التتابع والكفارة وتعم الأول أن انكسر من الثالث وخرج بالحر العبد فإنه لا كفارة عليه إذا أصبح عتقه إذا ولأه وخرج بالمسلم الكافر فإنه ليس من أهل القرب وخرج بالمعصوم من كان غير معصوم الدم كالزندق والرائي المحصن ونحو ذلك فلا كفارة في قتلهم وأما المرتد فقد خرج بقوله مثله وخرج بالخطأ القتل العمد فإن الكفارة لا تجب فيه بل هي متدوية كما يأتي وتجب في مال الصبي والمجنون لأنهما من خطاب الوضع كالأزواج ولو أعسر كل فالظاهر أنه ينتظر البلوغ والافاقة لأجل أن يصوم ما وقوله أو شريكاً سواء كان المشارك لهذا المكاف صغيراً أو مكافاً فيلزم كل واحد منهما أو منهما كفارة كاملة ولو لم يخصه من الدية الأجزاء قليل لأن ذلك عبادة وهي لا تتبع بعض (ص) لأصائلاً وقاتل نفسه كديته (ش) أي لا كفارة على قاتل صائل وهو القاصد للوئوب عليه وانما تعرض لهذا مع أنه يخرج بقوله خطأ ثلاثتهم أنه لما لم يكن فيه قتل يكون كالخطأ وهو محترق قوله معصوماً وكذلك لا كفارة على قاتل نفسه خطأ وأولى عمداً لأن الكفارة

(٧ - نرشي ثامن) لا يصح عتقه يصح صومه فقصارى أمره أن يكون كن لا يجزى ما يعتق وأما ثانياً فإنه يلزم أن لا يكفر في الظهار لو جود مثل هذا الاستدلال فيه وأما ثالثاً فلأن قوله تعالى ومن قتل يشمل الحر والعبد فتحصيه بالحر يحتاج لدليل وقد علمت أن مذهب أكثر الأصوليين أن الخطاب بالناس وبالؤمنين يشمل العبد ولم أقف على اشتراط الحرية في هذا الباب غير المصنف ومتبوعيه ثم إن بعض الشيوخ جعله وجباً غير أنه قد يقال إن طلب كفارة الظهار ليس كطلبها في قتل الخطأ إذ لا يخرج عن الظهار بدونهما مع كون الظهار معصية مرتكبة أثمها كذا أمرها (قوله وخرج بالمسلم الكافر فإنه ليس من أهل القرب) قد يقال الكفار مخاطبون بفروع الشرع على المشهور وحديثه فلا فرق بين المسلم والكافر (قوله وخرج بالخطأ العمد) لا يخفى أن من الخطأ الذي فيه دية عمد الصبي ونوم امرأة على ولدها فقتلته وامتناعها من أرضاعه لا لقصده قتله حتى مات وسقوط شيء من يدها أو يد أبيه عليه خطأ فقتله لا خطأ ليس فيه دية كسقوط ولد من أحد أبويه أو سقيه دواء فمات فهدر فلا كفارة فيه (قوله لأنهما من خطاب الوضع) أي لأن الكفارة من خطاب الوضع فيه نظراً والحاصل أن وجوب إخراجها على الولي خطاب تكليف وخطاب الوضع هو جعل الله جناية ما ذكر سبباً في وجوب إخراج الكفارة على الولي

(قوله كما نسقط الخ) فيه اشارة الى أن قول المصنف كدبته راجع لقاتل نفسه وأما الصائل فلا يتوهم فيه دية (قوله المشهور الخ) أما الجنين فقابل المشهور أنه لا يندب فيه لأنه ليس بنفس وظاهر بهرام أنها مندوبة في العمد اتفاقا وخالف الشافعي فجعلها واجبة في العمد والحاصل أن مقتضى كلام بهرام أن الخلاف في الجنين فقط (قوله فلا يتوهم فيه عدم الكفارة) الاولى أن يقول لا يتوهم فيه كفارة أي بل يجزم بعدمها فليست (٥٠) مطلوبة أصلا (قوله أو نكول الخ) يريد به أن الاولياء إذا وجبت لهم القسامة

مشروطة بعدم القتل فإذا حصل القتل بطل الخطاب بها كما نسقط ديتسه عن العاقلة لورثته (ص) ونبت في جنين ورقيق وعمد وعمد وذى (ش) المشهور أن الكفارة مندوبة في قتل الجنين وفي قتل الرقيق الجاري في ملك غير القاتل وفي قتل العمد الذي لا يقتل به ما لم يكن عنه وأما عدم التكافؤ وأما أن قتل به فلا يتوهم فيه عدم الكفارة وكذلك تندب الكفارة في قتل الرقيق الجاري في ملك القاتل وكذلك في قتل الذى سواء وقع القتل خطأ أو عمدا (ص) وعليه مطلقا جلد مائة ثم حبس سنة وان يقتل مجوسى أو عيسى أو نكول المدعى على ذى اللوث وحلفه (ش) يعنى أن الشخص البالغ رجلا أو امرأة حرا كان أو عبدا مسلما كان أو ذميا إذا قتل غيره عمدا ولو مجوسيا أو عبدا غيرة أو له يوجب عليه جلد مائة وحبس عام من غير تغريب أى حيث عني عنه أو قتل من لا يكافئه وكذلك يلزم المدعى عليه المقام عليه لو قتل بالقتل جلد مائة وحبس سنة إذا حلف بخسب عينا بعد نكول المدعى رعا اللوث فقوله على ذى اللوث أى على من قام عليه لوث والواو في وحلفه بمعنى مع أى أو نكول المدعى مع حلفه أى حلف ذى اللوث وهو المدعى عليه وأولى لو نكل وبعبارة أو نكول الخ عطف على قتل أى أو كان القتل المدعى به ملتبساً بنكول المدعى على ذى اللوث مع حلف المدعى عليه بخسب عينا لأن اليمين ترد مثل ما يجب وسيصرح بذلك المؤلف في قوله فتد على المدعى عليهم فيحلف كل خسين ومن نكل حبس حتى يحلف وذكر المؤلف الحلف لأجل كونه داخلا تحت المبالغة وأما أن لم يحلف فلا يتوهم هذا الحكم فيه (ص) والقسامة سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث (ش) القسامة كانت في الجاهلية فأقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الاسلام والمعنى أن السبب الذى ترتب عليه هو قتل الحر المسلم في محل اللوث أى في محل التلطيخ أى في الاتهام وهو المحل الذى ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعى فلا قسامة في الجرح ولا في العبد ولا في الكافر وستأتى هذه المفاهيم في قول المؤلف ومن أقام شاهدا على جرح أو قتل كافر أو عبدا أو جنين حلف واحدة الخ (ص) كأن يقول بالغ حر مسلم قتلنى فلان ولو خطأ أو مسخوطا على ورع أو ذأ على والدم أنه ذبحه أو زوجة على زوجها (ش) هذا أول أمثلة اللوث والمعنى أن البالغ الحر المسلم الذى ذكر أو الاتى إذا قال قتلنى فلان عمدا أو خطأ فإنه يقبل قوله ويكون لو ثا بشرط أن يشهد على إقراره بذلك عدلان فأكثر وأن يتمادى على قوله فان قال قتلنى فلان ثم قال بل فلان بطل الدم وسواء كان القاتل عدلا أو مسخوطا ادعى على أورع أهل زمانه أنه قتله أو زوجة ادعت على زوجها أنه قتلها أو كان القاتل ولدا ادعى أن أباه ذبحه أو شق جوفه أو قصدا زهاق روحه وأما لو رام بخديفة فإنه لا يقبل به بل يحلف الولاة خسين عينا ويستحقون الدية مغلظة في مال الأب واحترز ببالغ من الصغير فإنه لا يقبل قوله وبالحر من العبد فإنه لا يقبل قوله لأنه مدع لغيره وبالمسلم من الكافر فإنه لا يقبل قوله وأطلق في قوله قتلنى فلان ليشمل الحر والعبد البالغ وغيره والذكر والانثى والعدل والمسخوط والمسلم والكافر (ص)

بقيام اللوث على القاتل فينكولوا عنهم فالحلف المدعى عليه (قوله فلا يتوهم فيه هذا الحكم) أى الذى هو جلد مائة أى لا يتوهم أى بل يجزم به والواضح أن لو قال فلا يتوهم فيه عدم الحكم المذكور أى بل يجزم بالحكم المذكور (قوله قتل الحر) من اضافة المصدر للفعول وقوله قتل أى دعوى قتل والمراد بالقتل الموت الناشئ عن فعل فاعل من جرح أو ضرب أو سم أو نحوه (قوله وهو المحل الذى ينشأ عنه) أى وهو قوله قتلنى فلان مع الجرح (قوله كان يقول بالغ) أى لاصبى ولو من أهقا وشرط البالغ العقل (قوله حر مسلم) أى به لأنه لا يلزم من كون المقتول حرا مسلما أن يكون كذلك حين القول مع أنه لا بد منه وقوله ولو خطأ ومقابله أنه لا قسامة مع ذلك لأنها دعوى في مال وهو مروي عن مالك وقوله أو مسخوطا هو المشهور ومقابله لا يقبل قول المسخوط على العدل لبعده دعواه والمسخوط هو غير مرضى الخال بل ولو عددا على عدوه قال في الذخيرة العداوة هنا تؤكد بصدق المدعى لأنها مظنة القتل بخلاف سائر الدعاوى (قوله أو زوجة على زوجها) مقابله قول ابن حزمين لا يقبل قولها عليه لأنه مأذون له في ضربها (قوله عدلان

فأكثر) وانظر ما الفرق بينه وبين قوله أو بإقرار المقتول في الجرح ولو قيل للجروح من ضربك فقال لا أعرفه ثم قال بعد ذلك فلان لم يعتبر قوله وكذا لو قال فلان أو فلان على الشك (قوله لأنه مدع لغيره) الصواب في التعليل أن يقال الصبي والعبد والكافر ليسوا من أهل الشهادة بخلاف المسخوط والمرأة فانهما من أهل جنسها في الجملة وأيضا قد يوجد من يعدل المسخوط وأما تعليل هذا الشارع فيرد عليه أن الحر إذا قال قتلنى خطأ يقبل قوله لأنه مدع لغيره

(قوله ان كان به جرح) بضم الجيم (قوله التدمية الجراء) أى المصاحبة للجرح المحتوى على الدم الاجسر والتدمية هي قوله قتلتى فلان (قوله وأما التدمية البيضاء) أى قوله قتلتى فلان الجالى عن أثر جرح وقول المصنف ان كان به جرح شرط فيما قبل المبالغة خفة أن يقدم عليها (قوله والمعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله) في شرح شب وءاء أطلق المقتول أو بين خلافتك اه أقول انه اذا بين وثبت ذلك فلا وجه للبطالان (قوله وواو وينوا وواو الحال) أى حال منتظرة مع اختلاف فاعلها من فاعل صاحبها وهو فاعل أطلق كما ارتضاء الدماميني رداعلى المعنى وان منعه الشبثي (قوله (٥١) لا خالفوا) أى كلهم أو بعضهم (قوله وليس لهم أن

يرجعوا القول الميت) وكذا لا يقبل رجوعه الى قولهم وأما رجوعه قبل مخالفتهم فالتأخر بطلان الدم (قوله ولان قال الخ) هذا مفهوم وبينوا لان عدم البيان صادق بما ذكرهنا (قوله أو قالوا كلهم قتله عمدا) أى بل وكذلك اذا قالوا كلهم قتله خطأ ونكلا (قوله ولا على قاتل الخ) المناسب اسقاطه فلا مناسبة له هنا (قوله ومن قوله واجتزأ الخ) معطوف على قوله من قوله ونكول الخ أى وكما يفيد ما يأتى من قوله واجتزأ وجه ذلك أن حاصله ان وجد اثنتان طاعا يحصل الاجتزاء فهو منه ان لم يوجد اثنتان فلا اجتزاء أى وجدته يسقط الدم (قوله لانه مال أمكن توزيعه) ومثل ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل بعضهم فان لم نكل نصيبه ولا شئ لمن نكل الى آخره والحاصل أن من حلف جميع الايمان فيما اذا ادعى كل الاولياء الخطأ له حصته من الدية ولم يخلف العاقلة لجميع الايمان وأما ان حلف بعض الايمان فهو والناس كل لاشئ لهم من الدية ان حلف العاقلة جميع الايمان فان نكل بعض العاقلة عن الايمان فلن نكل من الاولياء أو حلف بعض الايمان

ان كان به جرح (ش) المشهور أن قول المقتول قتلتى فلان لا يقبل الا اذا كان فيه جرح وأثر الضرب ونحوه منزل منزلة الجرح وهذه هي التدمية الجراء وهو قول ابن القاسم وبه العمل والحكم قاله المتطبي وأما التدمية البيضاء فالمشهور عدم قبولها (ص) أو أطلق ويثبتوا (ش) هذا داخل في المبالغة والمعنى أن المقتول اذا قال قتلتى فلان وأطلق في كلامه فلم يقل لا عمدا ولا خطأ فان أولياءه يبينون ذلك ويقسمون عليه فان حلفوا على العمد قتلوا وان حلفوا على الخطأ أخذوا الدية كما يأتى في كلامه وواو وينوا وواو الحال (ص) لا خالفوا (ش) يعنى أن أولياء المقتول اذا خالفوا قوله بان قال قتلتى فلان عمدا فقالوا بل قتله خطأ أو بالعكس فانه لا قسامة لهم وبطل حقهم وليس لهم أن يرجعوا الى قول الميت بعد ذلك ولا يجابوا لذلك لانهم كذبوا أنفسهم واليه أشار بقوله (ولا يقبل رجوعهم) فقوله لا خالفوا معطوف على أطلق أى ولان خالفوا وليس معطوفا على بينوا لانه يصير التقدير حينئذ لا أطلق وخالفوا مع أنه لا مخالفة مع الاطلاق (ص) ولان قال بعض عمدا وبعض لا نعلم أو نكلوا (ش) تقدم أنه قال لا خالفوا وعطف هذا عليه والمعنى أن المقتول اذا أطلق في قوله فقال بعض الاولياء قتله عمدا وقال بعضهم لا نعلم هل قتله عمدا أو خطأ أو قالوا كلهم قتله عمدا ونكلوا عن القسامة فان الدم يبطل في المستثنين وهو مذهب المدونة أما الاولى فلان الاولياء لم يتفقوا على أن وليهم قتل عمدا فيستحقون القود ولا على قاتل فيقسمون عليه وأما فى الثانية فلمجرد نكلهم كما يفيد ما يأتى من قوله ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا ومن قوله واجتزأ بآئين طاعا من أكثر (ص) بخلاف ذى الخطأ له الحلف وأخذ نصيبه (ش) يعنى أن مدعى الخطأ اذا خالفه غيره من الاولياء وقالوا لا نعلم خطأ أو عمدا فمدعى الخطأ الحلف لجميع الايمان وبأخذ نصيبه من الدية لانه مال أمكن توزيعه بخلاف مدعى العمد يسقط نصيبه ومثل ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل بعضهم فان لم نكل نصيبه ولا شئ لمن نكل وأما لو قال بعضهم خطأ وبعضهم عمدا فسيأتى في قول المصنف (ص) وان اختلفا فيهما واستوا حلف كل والجميع دية الخطأ (ش) يعنى أن المقتول اذا أطلق في قوله بان قال قتلتى فلان فقال بعض الاولياء قتله خطأ وقال بعضهم بل قتله عمدا والحال انهم كلهم فى درجة واحدة بان كانوا بين أو اخوة أو نحو ذلك فانهم كلهم أى من ادعى العمد والخطأ يحلفون ايمان القسامة ويقضى للجميع بدية الخطأ فان اختلفوا كبنت وعصبة فان ادعى العصبة العمد والبنت الخطأ فهو هدر ولا قسامة ولا قود ولاديه لانه ان كان عمدا فذلك للعصبة ولم يثبت الميت لهم ذلك وان كان خطأ فالدية ولم يثبت أنه خطأ ويحلف المدعى عليه خمسين غنما ما قتله عمدا ويحرق دمه كافي الموازية وان ادعى العصبة الخطأ والبنت العمد تخلف العصبة يأخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة بقول البنت لانه

حصته مما يؤخذ من نكل من العاقلة (قوله يحلفون ايمان القسامة) ويحلف مدعى العمد على قدر ميراثه كمدعى الخطأ لانه بمنزلة في أخذ الدية كان مدعى العمد رجلا أو امرأة (قوله ويقضى للجميع بدية الخطأ الخ) أى على عاقلة الجانى (قوله فان اختلفوا) هذا محترضا استوائهم فى الدرجة أى بان كان المقتول نكلا بنات أو عماما مثلا أى لم يكونوا فى درجة واحدة (قوله فذلك للعصبة) أى فذلك العمد للعصبة أى فأمره للعصبة (قوله ولم يثبت أنه خطأ الخ) لا يخفى أن حاصل ذلك أن الميت لم يثبت كونه عمدا ولم يثبت كونه خطأ أى لم يدعه (قوله وان ادعت العصبة الخطأ الخ) لا يخفى ان التعليل المتقدم وهو عدم الثبوت أى عدم ادعاء الميت جاريا فى تلك

الحالة وهي دعوى العصبية الخطأ فانظر ما وجه ذلك على أن تلك العلة موجودة فيما إذا أطلق الميت وقالوا عمدا أو خطأ فلهم الحلف مع أن الميت لم يثبت لهم ذلك (قوله وبطل حق ذي العمد) وترد أيمان من نكل وهو مدعى الخطأ فقط لا مدعى العمد فلا ترد أيمانه لأنه لم ينكل (قوله فلمدعى العمد أن يدخل الخ) حاصل ما في المقام أنه لو كان مدعى الخطأ اثنان مثلاً ومدعى العمد اثنان فإن نكل الاثنان اللذان ادعيا الخطأ فلا شيء المدعى العمد وهو ما تقدم وإن نكل أحدهما وأراد الثاني الحلف فيحلف معه مدعى العمد ويشاركونه في نصف الدية الذي حلف عن يدعى الخطأ لا يستحق (٥٣) إلا النصف (وقوله وبطل حقهم في حصة من نكل) أي التي كان يأخذها

أن لو حلف والا فهو مع النكل لا حصة له (قوله فإن نكل الجميع الخ) هذا تكرار مع ما تقدم (قوله بيجرح أو ضرب) أي لمسلم أي على معانية ذلك وإن لم يكن أثر وقوله معطوف على كان يقول أي على حذف مضاف والتقدير أي كقول بالغ وكشهادة شاهدين لأن الذي من أمثلة اللوث هو قول المقتول والشهادة لا الشاهدان (قوله خطأ أو عمدا) أي وأثره موجود والالم يعمل بشهادتهما على إقراره فليس هذا بخالف لقوله كان يقول بالغ لأنه إقرار بالقتل الخ قال الزرقاني إن قيل لم قال المصنف فيما تقدم مطلقاً وهما عمدا أو خطأ فالجواب إن قوله عمدا أو خطأ نفس سير لقوله مطلقاً وذلك لأن الإطلاق لم يتقدم ما يبينه فلذلك احتاج إلى نفسه به ولو اقتصر على قوله خطأ أو عمدا وترك قوله مطلقاً كفاء (قوله في أنه لا بد من القسامة) ووجهه أنهم لم يعاينوا جرحاً ولا ضرباً بالان الإقرار أمره ضعيف فلا بد من القسامة مطلقاً تأخر موته أم لا وقوله وأما في مسئلتى الجرح والضرب أي معانية الجرح أو الضرب (قوله وكلامه في أنه لو) أي الشاهد الواحد لو (قوله والحلف وعدمه شيء آخر)

لا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبية وتثنية المؤلف الضمير أولاً ووجهه ثانياً تفنن أي وإن اختلفا أي الصنفان واستووا أي المخالفون (ص) وبطل حق ذي العمد بنكل غيرهم (ش) يعني أن الميت إذا قال قتلني فلان وقال بعض الأولياء قتله عمدا وقال بعضهم بل قتله خطأ ونكل مدعو الخطأ عن الحلف فإن حق مدعى العمد يبطل ولا قسامة لهم ولا دية لأنهم إنما كانوا يأخذون من الدية بطريق التبع لا مدعى الخطأ لأن من ادعى العمد إنما يدعى الدم وإن نكل بعض مدعى الخطأ فلمدعى العمد أن يدخل في حصة من حلف ويبطل حقهم في حصة من نكل فقوله وبطل الخ أي ولا دخول لهم في حصة من نكل فإن نكل الجميع فلا دخول لهم وإن نكل بعضهم بطل حقهم في حصة من نكل ودخلوا في حصة من حلف (ص) وكشاهدين بيجرح أو ضرب مطلقاً (ش) هذا هو المثال الثاني من أمثلة اللوث والمعنى أن الشاهدين إذا شهدا على معانية الجرح أو على معانية الضرب خطأ أو عمدا وهو معنى الإطلاق فإن ذلك يكون لو تأقسم معه الأولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله وكشاهدين معطوف على كان يقول وقوله بيجرح أو ضرب أي بيجرح أو ضرب حر مسلم (ص) أو بإقرار المقتول في العمد والخطأ (ش) يعني وكذلك إذا شهد شاهدان على إقرار المقتول أن فلاناً ضربه أو جرحه عمدا أو خطأ يكون ذلك لو تأقسم أولياءه مع ذلك ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وهذا معطوف على جرح أي وكشاهدين بيجرح أو ضرب أو إقرار المقتول وهو واضح قوله المقتول أي من يصير مقتولا (ص) ثم تأخر الموت يقسم لمن ضربه مات (ش) رجعه الشيخ عبد الرحمن للاربعة مسائل التي قبله وهي في الحقيقة ثمانية لأن الشاهدين إما أن يشهدا بمعانية الجرح عمدا أو خطأ أو بمعانية الضرب كذلك أو يشهدا بإقرار المقتول بالجرح عمدا أو خطأ أو بالضرب كذلك والصواب رجوعه لمسئلتى الجرح والضرب للمسئلتى الإقرار به لأنهما إنما يشهدان على إقراره بالجرح أو بالضرب فلا فرق بين أن يتأخر الموت أولاً في أنه لا بد من القسامة وأما في مسئلتى الجرح والضرب إذا لم يتأخر الموت فإن الأولياء يستحقون الدم والدية من غير قسامة قوله لمن ضربه مات أي يقسمون بهذه الصيغة بتقديم الجرح والجرح ورأى يقولون إن مات من ضربه ولا بد من هذا أي يقسمون لمن ضربه أو جرحه مات أو إن مات من ضربه أو جرحه وقوله يقسم الخ هذا مع الشاهدين وأما مع الشاهد فسكت المؤلف عنه لأنه أخر قوله كشاهد بذلك عنه وكلامه في أنه لو حلف وعنده شيء آخر والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة كما يأتي نصه وأما المثال الأول فيحلفون لقد قتلته خاصة وبعبارة يقسم الخ صفة ليمين فيما بعد الكافي وأما صفتها مع الشاهد الواحد على الجرح فيحلفون بخمس عينا لقد جرحه ولقد مات منه وأما على القتل

لا ينبغي أن هذا بخالف ما يأتي له من أن اللوث ليس بشهادة الشاهد الواحد فإنه سيأتي يقول وحلف الولاة مع الشاهد المذكور عينا واحدة لقد ضربه وهذه اليمين تكمل النصاب فإن ذلك يكون لو تأخر وقوله والحلف الخ ظاهر العبارة أن الخلاف في الحلف وعدمه مع أن الخلاف لا يمتنع على أنه لا بد من اليمين مع الشاهد لكن هل يحلف اليمين المكملة للنصاب أولاً ثم يحلف أيمان القسامة بعد ذلك أو يحلفها مع كل عين من الخمسين (قوله والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة) من أنه يحلف اليمين المكملة مع كل عين من الخمسين (قوله يحلفون لقد قتلته خاصة) أي من غير احتياج إلى زيادة ولقد مات بخلاف الشهادة على الجرح فإنه يقول لقد جرحه ولن جرحه مات إلا أظن خبير بأن قوله لقد قتلته لقد أماته (قوله لقد جرحه) فتكون هذه اليمين اجتمع فيها اليمين المكملة للنصاب

وأيمان القسامة ففعله اقدح جرحه ناظر لليمين المكلمة للضاب وقوله ولقدمات اشارة ليمين القسامة والمسئلة فيها خلاف هل يخاف اليمين المكلمة للضاب أولا ثم يحلف أيمان القسامة بعد ذلك أو يحلفها مع كل عين من الخمين (قوله رسم المكاتب) أي فصل المكاتب وقوله من سمع يحكي أي ابن القاسم (قوله فعلى القول بالقسامة مع الشاهد الواحد) يفيد أن المسئلة ذات خلاف والمعتمد وجود القسامة (قوله وأما مع الشاهد على القتل) أي على معايينة القتل هي عين قوله سابقا وأما على القتل أي وأما شهادة الشاهد الواحد على القتل وهذه يفيد أنها المصنف بقوله بعد وكالعدل فقط في معايينة القتل وحاصل هذه المسئلة المتعلقة بالمثال الثالث أنها أربع صور وكلها في شهادة الشاهد الواحد الأولى أن يشهد على معايينة الجرح أو الضرب ولا فرق في هذين العمد والخطا في أنها لوث الصورة الثانية أن يشهد على اقرار المقتول بالجرح أو الضرب وفي هذه التفصيل بين العمد والخطا فإن أقر بالجرح أو الضرب عمدا كان شهادة الشاهد الواحد لوثا وأما الخطا فلا يكون لوثا الا اذا شهد على اقراره شاهدان الصورة (٥٣) الثالثة أن يشهد الواحد على معايينة القتل ويشهد

منعه شاهدان أيضا على اقرار المقتول بأن فلا ناقله فاجتمع شهادة على معايينة القتل من الواحد وشهادة على اقراره بأن فلا ناقله من اثنين الرابعة أن يشهد شاهد واحد على معايينة القتل وفي هذه تارة يقر القاتل بالقتل يكون لوثا وأما ان لم يقر بأن أنكر لوث أيضا ولكن المصنف جعل هذا المثال الرابع لوث (قوله وحلف الولاية مع الشاهد عينا واحدة) لعل المراد واحد من الولاية وقد تقدم أن هذا القول خلاف المذهب لان المذهب ما قاله ابن عرفة أفاد ذلك بعض شراحه (قوله وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي) عبارة ابن غازي وتظاهر كلامه يشهد أنه لو شهد عدلان بالجرح أو بالضرب ولم تقم البينة على صحة موت المجروح أو المضرور لا تنفق على صحة القسامة ولا فرق في ذلك في ظاهر كلام الشيوخ لانه اذا لم يثبت وفاة المجروح فتمكين

فيحلفون لقد قتله قال ابن عرفة ظاهر كلام ابن رشد أنه يحلفون على الجرح والموت عنه في كل عين من الخمين يعني حيث قال في رسم المكاتب من سمع يحكي من كتاب الديات فعلى القول بالقسامة مع الشاهد الواحد يحلفون لقد جرحه ولقدمات من جرحه ولا يحلفون مع الشاهدين الا لقدمات من ذلك الجرح وأما مع الشاهد على القتل فيحلفون لقد قتله خاصة (ص) أو بشاهد ذلك مطلقا (ش) هذا هو المثال الثالث من أمثلة اللوث وفيه مسائل والمعنى أن العدل الواحد اذا شهد على معايينة الجرح أو الضرب عمدا أو خطأ وهو مراده بالاطلاق وحلف الولاية مع الشاهد المذكور عينا واحدة لقد ضرب به وهذا اليمين مكلمة للضاب فان ذلك يكون لوثا تقسم الولاية معه خمسة عشرين عينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا وسياقي ما اذا شهد شاهد على اقرار المقتول بالضرب والجرح في قوله أو باقرار المقتول عمدا (ص) ان ثبت الموت (ش) هذا عام في جميع مسائل القسامة أي فلا بد من ثبوت الموت لانه قيل ثبوته يحتمل أن يكون المجني عليه حيا ولا قسامة الا بعد الموت فتمكين الاولياء حينئذ من القسامة يستلزم قتل الجاني ويستلزم تزويج امرأه المقتول وقسم ماله بشاهدين أو بشاهدين على الجرح وذلك باطل وبعبارة الشرط راجع لهذه وأما التي قبلها وهي قوله وكشاهدين بجرح أو ضرب مطلق الخ فالمراد ذكر فيها ثبوت الموت لانه قال ثم بتأخر الموت ومعرفة تأخر الموت فرع ثبوته وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي (ص) أو باقرار المقتول عمدا (ش) أي وكذلك تكون شهادة العدل الواحد على اقرار المقتول أن فلانا جرحه أو ضرب به عمدا لو تابعد حلف الولاية عينا واحدة مكلمة للضاب كما مر ثم تخاف الولاية خمسة عشرين عينا ويستحقون القود ويقترب هذا المثال من الذي قبله بانه لا يكتفي في هذا بشاهد واحد على اقرار المقتول بجرحه فلان خطأ ولا بد من شاهدين في الخطا تأمل وأما الشهادة على قوله قتلني فلان فنص الرواية فيها أنه لا بد من شاهدين كما في التوضيح وابن عرفة والفرق أن في قوله في الخطا جار مجرى الشهادة لانه شاهد على العاقلة والشاهد لا ينقل عنه الا اثنان بخلاف العمد فان المنقول عنه انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو القصاص (ص) كاقراءه مع شاهد مطلقا (ش) موضوع هذا الفرع أن المقتول

الاولياء من القسامة حينئذ مستلزم لقتل الجاني وتزويج امرأه المقتول وقسم ماله بشاهدين أو شاهدين على الجرح وذلك باطل (قوله أو باقرار الخ) ولا بد أن يكون المقر بالجرح أو الضرب بالغ بخلاف الشهادة على معايينة الجرح أو الضرب لا فرق بين أن يكون المجروح بالغاً أم لا (قوله وأما الشهادة على قوله) هذا مفهوم قوله في الحل أنه جرحه أو ضرب به وأما لو قال قتلني فلا بد من شاهدين سواء العمد والخطا والفرق بين صحة شهادة الشاهدين على اقراره بالجرح أو الضرب عمدا وقبول شهادته على قوله قتلني واشتراط شاهدين لان القتل لا يثبت الا بشاهدين العمد والخطا وأما الجرح فهو يثبت عند الامام بالشاهد واليمين حيث كان خطأ لانه يؤل الى المال (قوله انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه) أي فلم يكن شاهداً على العاقلة (قوله كاقراءه الخ) قال عجب فان قلت قد تقدم أن اقراره بالقتل حيث يثبت لوث وثبوته بشهادة شاهدين واذا كان ههنا لوثا فأول اذا انضم له شاهد بمعايينة القتل قلت انما نص على هذا فعالتوههم

أن القتل هنا وأخذ الدية لا يحتاج لقسامة (قوله ويشهد شاهد على معاينة القتل الخ) فان قلت اذا كان القاتل مقرراً فلا حاجة
للساهد والجواب أنه اشترط الشاهد مع اقراره لاجل (٥٤) أن يكون لوثاً وتقسيم الاولياء معه وتحمل العاقلة الدية فحصله اشتراط

مقارنة الشاهد لاجل حل العاقلة
وأما ان لم يكن الا الاقرار فلا يكون
لوثاً وتكون الدية في ماله (قوله وهو
أنه تارة الخ) الذي مر عن الشيخ
شرف الدين التفصيل بين أن
يكون يتهم على اغتاورته المقتول
أولا يتهم فالاول لا تحمله العاقلة
والثاني تحمله ولكن المعتمد خلاف

هذا التفصيل وأن اقرار القاتل
لا تحمله العاقلة مطلقاً كان مأموماً
ثقة أم لا أقسموا أم لا (قوله ولا
يحتاج لتصويب ابن غازي الخ)
نص ابن غازي أو اقرار القاتل في
العمد فقط بشاهد كذا في بعض
النسخ في العمد وهو الصواب وأما
النسخة التي فيها الخطأ فخطأ صراح
الى أن قال ان اقرار القاتل بالقتل
خطأ ليس بلوث يوجب القسامة
فكيف اذا لم يثبت قوله وانما يشهد به
شاهد واحد اهـ والحاصل أن
ابن غازي فهم أن قوله بشاهد الباء
فيه سينية والرد عليه بجعلها بمعنى
مع (قوله وان اختلف شاهداه
بطل) أي بطل الحق في القسامة
أو بطل اللوث واذا بطل اللوث
بطلت القسامة (قوله في معاينة
القتل) فهم منه أن شهادة العدل
على اقرار المقتول أن فلان قتله
لا يكون لوثاً وهو كذلك (قوله
والمتهم الخ) المراد بالمتهم من يتهمه
أولياء المقتول بان يقولوا هذا
قتله وليس المراد أن يكون ممن يتهم
بالقتل أي يشار اليه (قوله وعليه
آثاره) الجمع ليس بشرط (قوله

قال قتلي فلان عداً أو خطأ وشهد على اقراره عدلان وشهد مع هذا الاقرار شاهد على معاينة
القتل فان ذلك يكون لوثاً يخلف الولاية معه نجسين يميناً ويستحقون القود في العمد والدية في
الخطأ وما قررنا به هو المنع من ولا يتكروم مع قوله ووجب وان تعدد اللوث لأن المقصود هنا
اثبات أنه لوث وفيما سياتي في المقصود أن تعدد اللوث لا يغني عن وجوب القسامة (ص) أو اقرار
القاتل في الخطأ فقط بشاهد (ش) معناه أن اقاتل أقر أنه قتل خطأ وشهد شاهد على معاينة
القتل خطأ فالباء في شاهد بمعنى مع وأما ان لم يحصل غير اقرار القاتل فقط فليس بلوث مطلقاً بل
فيه تفصيل وهو أنه تارة يبطل وتارة يكون لوثاً كما مر عن الشيخ شرف الدين وهذا التفصيل في
مفهوم قوله بشاهد على ما حملناه عليه ونحوه للشيخ عبد الرحمن ولا يحتاج لتصويب ابن غازي
(ص) وان اختلف شاهداه بطل (ش) الضمير يرجع للقتل يعني أنه اذا شهد شاهد أن فلان قتل
فلان عداً وشهد آخر أنه قتله خطأ أو قال أحدهما أنه قتله بسيف وشهد آخر أنه قتله بخشبة
ونحو ذلك فان القتل يسقط لتناقض الشهادتين ولا يلزم الشهود أن يبينوا صفة القتل لكن لو
بينوها واختلفوا فيها بطلت شهادتهم (ص) وكالعدل فقط في معاينة القتل (ش) هذا هو المثال
الرابع من أمثلة اللوث والمعنى أنه اذا شهد عدل على معاينة القتل من غير اقرار المقتول فانها
تكون لوثاً وانما قلنا من غير الخ لئلا يتكروم مع قوله كاقراءه مع شاهد مطلقاً فان موضوعها أنه
قال قتلي فلان ومفهوم العدل أن شهادة غيره على معاينة القتل لا تكون لوثاً وظاهر قوله
القتل يشمل العمد والخطأ والمرآن أن كالعدل في هذا وفي سائر ما قلنا ان شهادة الشاهد فيه لوث
(ص) أو يراه يتشكك في دمه والمتهم قربه وعليه آثاره (ش) هذا هو المثال الخامس من أمثلة
اللوث والمعنى أن العدل اذا رأى المقتول يتشكك في دمه أي يضطرب فيه والشخص المتهم
بالقتل قريب من مكان المقتول وعلى المتهم آثار القتل بان كانت الآلة بيده وهي ملطخة بالدم
أو خار جان من مكان المقتول ولا وجد فيه غيره وشهد العدل بذلك فان ذلك يكون لوثاً يخلف
الولاية معه نجسين يميناً ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله قربه منصوب على
الظرفية وقوله أو يراه الخ عطف على معاينة ويقدر أن في المعطوف من عطف مصدر مؤول
على مصدر صريح و يراه بصريه ولذا تعدت لفعل وجلة يتشكك حال من المقتول وفي من قوله
في دمه بمعنى على (ص) ووجب وان تعدد اللوث (ش) يعني أنه لا بد من القسامة وان تعدد
اللوث كما لو شهد العدل بمعاينة القتل وقال المقتول قتلي فلان وشهد على اقراره عدلان
والمراد بالوجوب اذا أراد الاولياء القصاص أو الدية فلا يمكنون من ذلك الا بالايان أما ان
أرادوا الترك فلا يكفون الايمان (ص) وليس منه وجوده بقربه قوم أو دارهم (ش) يعني
أن وجود المقتول في دار قوم أو في أرض قوم لا يكون لوثاً يوجب القسامة وعمله في المجموعة بانه
لو أخذ بذلك لم يشار رجل أن يلطخ قوماً بذلك الفعل ومحل كلام المؤلف حيث كان يخاطبهم في
القرية غيرهم فلا يرد عليه قضية عبد الله بن سهل حيث جعل النبي عليه الصلاة والسلام
فيه القسامة لآبني عمه لأن خير ما كان يخاطب اليهود فيها غيرهم (ص) ولو شهد أنه قتل ودخل
في جماعة استخلف كل نجسين يميناً والدية عليهم أو على من نكل بلا قسامة (ش) يعني لو شهد
عدلان على شخص أنه قتل عدواً ودخل في جماعة ولم يعرف من جملتهم فانه يلزم كلامهم أن

منصوب على الظرفية) أي وهو الخبر والتقدير كائن قربه وقوله عليه آثاره جلة في محل
الحال من الضمير في الخبر (قوله وان تعدد اللوث) ان دفع التوهم لالرد قول (قوله قضية عبد الله بن سهل) فانه وجد مقتولاً في خير
وليس تدارأه ومع ذلك جعل النبي صلى الله عليه وسلم فيه القسامة (قوله لآبني عمه) أي حويصة ومحبيصة (قوله ودخل في جماعة

أى محصورين حتى يتأتى استخلاف كل خسين عينا والافهدر لا احتمال أن يكون القاتل فيمن هرب (قوله عن قتلى) أى من الطائفتين أو من غيرهما (قوله المراد بالبغى الخ) أى وليس المراد بالبغاة هنا من خرجوا عن طاعة الامام بل المراد من بغى بعضهم على بعض ولو كانوا ملتزمين لطاعة الامام كما يقع في بعض قرى مصر (قوله لاجل عداوة) أى أن القتال اما لاجل عداوة بينهم أو لاجل غارة أى غارة بعضهم على بعض أقول لا يخفى أن الغارة تسنلزم العداوة وظاهر العبارة ليس كذلك (قوله شاهد من غير البغاة) وأما من البغاة فلا يعتبر ولو من طائفة المدعى عليهم بالقتل لعدم العدالة لحصول البغى (تنبيه) قال اللقاني (٥٥) والمسئلة مشككة من أصلها لانهم متمالون

فكان ينبغي أن يتطسرفاذا كان القتل من احدى الطائفتين اقتص من الاخرى وان كان من كل من الطائفتين اقتص من كل الاخرى الا أن الحكم وقع في المسئلة على هذا الوجه في زمن الصحابة وهى مشككة اه وقرر بعض شيوخنا فقال كان القياس قتل الجميع في احدهما يقتل واحد لانهم متمالون لكن لم ينظر لذلك هنا كما حكم بذلك الصحابة اه (قوله والمذهب الاول) قال محشى تن قوله أو ان مجرد عن تسمية وشاهد رجع اليه ابن القاسم وعليه الاخوان وأشهب وأصبخ وهو تأويل الأكثر فكان على المؤلف الاقتصار عليه اه (قوله وان تأولوا فهدر) أى اذا كان كل من الطائفتين متأولا فالدم الحاصل بينهما هدر وأما اذا تأولت احدهما دون الاخرى فان دم المتأولة قصاص ودم الاخرى هدر وقد أشار المصنف لذلك بقوله

يخلف خسين عينا لان عين الدم لا تكون الا خسين ولان التهمة تتناول كل شخص بفرده ثم بعد الخلف تلزمهم الدية في أموالهم وكذلك الحكم اذا نكلوا كلهم فلو خلف البعض ونكل البعض فن خلف لاشئ عليه ومن نكل فانه يغرم الدية كاملة من ماله بلا قسامة على أولياء المقتول لان البينة شهدت بالقتل وفهم من قوله والدية عليهم أى في أموالهم أن القتل عمد فلو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهم ان خلفوا أو نكلوا وان خلف البعض فالدية على عاقلته من نكل كما استظهره بعض ومفهوم اثنان أنه لو شهد واحد لا يكون الحكم كذلك والحكم أنهم يقسمون خسين عينا أن واحد من هؤلاء الجماعة قتله ويستحقون الدية على الجميع ولا ينافى هذا انه لا بد أن تكون القسامة على واحد من اهلان ذلك بالنسبة للقتل (ص) وان انفصلت بغاة عن قتلى ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقا أو ان تجرد عن تسمية وشاهد أو عن الشاهد فقط تأويلات (ش) المراد بالبغى قتال المسلمين بعضهم لبعض لاجل عداوة أو غارة فيخرج قتال الكفار والمخاربين ونحوهما فان انفصلت البغاة عن القتلى ولم يعلم القاتل فهل يكون المقتول هدرًا ولا قسامة فيه ولا قود سواء ادعى المقتول أن دمه عند أحد أم لا وسواء شهد بذلك شاهد من غير البغاة أم لا وهو مالك في المدونة أو محل عدم القسامة والقود ما اذا لم تكن تسمية ولا شاهد وعليه لو كان هناك تسمية أى بان قال المقتول دعى عند فلان أو شهد بالقتل شاهد فالقسامة والقود ثابتان وبه فسر ابن القاسم قول مالك في العتبية والجموعة أو محل عدم القسامة والقود ولو كان هناك تسمية اذا لم يشهد شاهد دعى على هذا لو شهد بالقتل شاهد لو جبت القسامة والقود وعلى هذا تأويل بعض الاشياخ المدونة فهى ثلاث تأويلات على المدونة والمذهب الاول وفهم من قوله ولم يعلم القاتل انه لو علم ببينة لاقتص منه قاله مالك (ص) وان تأولوا فهدر كزاحفة على دافعة (ش) يعنى ان البغاة المتقدم ذكرهم لو كان قتالهم بتأويل منهم فان من قتل من الطائفتين يكون هدرًا كدماء زاحفة على دافعة فان دماء الزاحفة هدر بخلاف دماء الدافعة فليس به دليل فيه القصاص والمراد بالتأويل هنا الشبهة أى أن يكون لكل شبهة بعدد ذرهبان ظنت كل طائفة أنها يجوز لها قتال الاخرى لكونها أخذت مالها وأولادها ونحو ذلك لا التأويل باصطلاح المتكلمين وهو النظر في الدليل السمعى خلا فالتن (ص) وهى خسون عينا متواليه بتأويل أعمى أو غائب (ش) لما قدم سبب القسامة ذكر تفسيرها بانها خسون عينا متواليه لانها أرب وأوقع في النفس وتكون على البت لا على نفي العلم ولو كان الذى يخلف أعمى أو كان غائبًا حال القتل اذا علمى والغيبة لا يمنع من تحصيل أسباب العلم لانه يحصل بالخبر والسمع كما يحصل بالمعاينة واعتمد البات

كزاحفة على دافعة فالزاحفة غنى متأولة والدافعة متأولة ثم ان ذلك مقيد بما اذا لم يمكن الرفع للحاكم أو دفعهم بالمناشدة والا فلا قصاص في الدافعة أيضا وتلخص أن ذلك على ثلاثة أقسام اما ان الطائفتين

لا يتأولان أو يتأولان أو تأول احدهما دون الاخرى (فائدة) كان القصاص متعينا في زمن موسى والدية متعينة في زمن عيسى عليهما الصلاة والسلام وفي شريعتنا شريعة محمد صلى الله عليه وسلم يجوز الامر ان على تفصيله ذكره الزنجشري (قوله متواليه) الا انه في العمدي يخلف هذا عينا وهذا عينا حتى تتم ايمان القسامة وأما في الخطا فان كل واحد يخلف جميع ما ينوبه على حسنة قبل أن يخلف أصحابه والفرق بين العمد والخطا أن العمد اذا نكل واحد يبطل الدم وأما الخطا اذا نكل واحد لا يبطل على أصحابه أفاده ع (قوله لا على نفي العلم) بان يقول لأعلم أحدا قتله غيرك بل يقول أقسم بالله انك قتلته وصفة اليمين بالله فقط ولا يلزمه زيادة لاله الا هو (قوله لانه يحصل بالخبر والسمع) أى يحصل بسمع الخبر وليس المراد انه يحصل بالخبر على حديثه وبالسمع على حديثه

(قوله أو قرأتين الاحوال) معطوف على قوله ظن قوى كما يدل عليه بعض الشراح أى اعتمد على قرأتين الاحوال ولا يخفى أن قرأتين الاحوال مما تفيد الظن القوي فهو من (٥٦) عطف السبب على المسبب (قوله والتحديد بالحسين تعبد) أى فلو كان الاولياء أكثر

من حسين فيحلف منهم خمسة بخون بالقرعة وانما يحلفها البالغ العاقل والصبي ينتظر بلوغه (قوله لا الحلف) أى لانفس التلظظ بالايمن وقوله فالمؤلف رجع هذا القول أى فالمسئلة ذات أقوال ثلاثة (قوله من يرث) أى يرث المقتول وقت زهوق روحه وفي تعبيره بقوله من يرث إشارة بأنه يحلف على قدر ارثه حيث كان معه من يستوفي الارث (قوله لتعذر الحلف من بيت المال) أى ولكن ترد الايمان على العاقلة بمثابة نكول أو لياء المقتول فلو نكلت عاقلة القاتل فانه انغرم لبيت المال (قوله وجبرت اليمين الخ) في العبارة مسامحة لان المحبور انما هو كسر اليمين وفي العبارة حذف مضاف أى ذى أكثر الضمير في كسرها لليمين وهذا كله مع التنازع والاولأ طاع الاقل أن يجبر الكسر جاز (قوله ولا يأخذ أحد الأبعداها) أى ولو احدى جديتي لهما نصف السدس (قوله من أقسمت) أى أن المرأة اذا أقسمت أى حلفت أيمان القسامة (قوله ثم زعت) بالنون والراى أى كفت ورجعت (قوله وان نكحوا أو بعض) هذه عبارة مجمل وحاصلها كما بينه عجم انه اذا نكل كل أولياء الدم أو حلف بعضهم حصته من الايمان ثم ردت الايمان على العاقلة فحلف بعضهم أو نكل جميعهم فان كل من نكل يغرم حصته وأما اذا حلف بعض الاولياء جميع الايمان وأخذ نصيبه فانه لا يدخل في شيء مما ذكره نكول العاقلة

على ظن قوى أو قرأتين الاحوال والتحديد بالحسين تعبد فالقسامة بنفس الايمان لا الحلف ولا القوم الخالفون فالمؤلف رجع هذا القول (ص) يحلفها في الخطا من يرث وان واحدا أو امرأة (ش) اعلم ان القسامة في قتل الخطا مقاسة على القسامة في قتل العمد الذي ورد النص فيه فيحلفها في الخطا من يرث المقتول من المكلفين وتوزع هذه الايمان على قدر الميراث لانها سبب في حصوله وان لم يوجد في الخطا امرأة واحدة فانه يحلف الايمان كلها وتأخذ حظه من الدية وكذلك لو لم يوجد من يحلف الا واحد من الاخوة للام فانه يحلف خمسة عينا ويأخذ حظه من الدية ويسقط ما على الجاني من الدية لتعذر الحلف من بيت المال (ص) وجبرت اليمين على أكثر كسرها والافعل على الجميع (ش) يعنى أن كسر اليمين يكمل على ذى الاكثر من الكسور ولو أقلهم نصيبا من غيره كابن وبنت على الابن ثلاثة وثلاثون عينا وثلاث وعلى البنت ستة عشر وثلاثون فيجبر كسر اليمين على البنت لان كسر عينا أكثر من كسر عيني الابن وان كانت البنت أقل نصيبا فتحلف سبعة عشر عينا فلو تساوى الكسر كالثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلاثون فتكمل على كل فيحلف كل منهم سبعة عشر فقوله والاى واللاته كسر بتفاوت بل بتساو فعلى كل واحد من الجميع قسيم كسره فقوله وهى خسون عينا معناه ما لم يكن كسر والا فتريد (ص) ولا يأخذ أحد الأبعداها ثم حلف من حضر حصته (ش) يعنى ان أولياء الدم اذا غاب بعضهم أو كان صغيرا فان غيره يحلف جميع الايمان ويأخذ حصته من الدية لان العاقلة لا يحاطبون بالدية الا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت الا بعد حلف جميع أيمان القسامة ثم اذا حضر من كان غائبا أو بلغ الصغير يحلف حصته فقط من أيمان القسامة ويأخذ ما يخصه من الدية وظاهره ولورجع الخائف أولا عن جميع الايمان التى حلفها فقد نقل ابن عرفة سمع عيسى من أقسمت حسين عينا وأخذت حظها من الدية خطأ ثم زعت وودت ما أخذت ثم أتت أخذت لها فانه يحلف بقدر حظها لان عيني الاولى حكم مضى (ص) وان نكحوا أو بعض حلفت العاقلة فن نكل حصته على الاظهر (ش) يعنى أن المقتول اذا قال قتلنى فلان وأطلق في قوله وقال الاولياء كلهم قتل خطأ ونكحوا كلهم عن أيمان القسامة أو نكل البعض دون البعض فان الايمان ترد حينئذ على عاقلة الجاني فيحلف كل واحد منهم عينا واحدة ولو كانوا عشرة آلاف رجل فن حلف منهم برى ولا يلزمه غرم ومن نكل منهم فانه يغرم ما وجب عليه والقاتل كواحد منهم فقوله فن نكل أى من العاقلة فانه يغرم حصته من الدية وتكون لنا كليلين وقوله حلفت العاقلة فان لم تكن حلف الجاني حسين عينا ويرأفان نكل غرم حصته وتكون لنا كليلين (ص) ولا يحلف في العمد أقل من رجلين عصابة والا فوال (ش) يعنى أن قتل العمد لا يحلف فيه الا الرجال العصابة أى من النسب بدليل ما بعده سواء ورثوا أم لا بان كان هذا من يحجبهم ولا يقبل فيه أقل من رجلين وأما النساء فلا يحلفن فيه لعدم شهادتهن فيه وان انفردن صار المقتول بمثابة من لا وارث له فترد الايمان على المدعى عليه وان لم يكن للمقتول عصابة من جهة النسب فان مواليه الذين أعتقوه يقسمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا فقوله والاراجع لما قررناه والالم يصح لان الموالى من العصابة وقرنه الموالى بالعصابة يرشح أن المراد بهم الاعلون وسكت المؤلف عن أكثر من

ويكون لنا كليلين من أولياء الدم ومن حلف بعض الايمان بمثابة الناكل ومن قال لأدري من أولياء الدم فهو بمنزلة الناكل يحلف (قوله فان نكل غرم حصته) أى وهى كل الدية (قوله وان انفردن صار الخ) أى والايمان ترد على المدعى عليه فان حلف برى والا حبس وكذلك لو كان له عاصب واحد ولم يجد من يستعين به أو وجد ولم يحلف المعلن ولم يجد غيره فترد على المدعى عليه (قوله ان المراد بهم الاعلون)

أى وأما الاسفلون فلا يقسمون قطعا (قوله وأما ان لم يكن استعانة) أى بان كانوا كلهم غصبة فليس له أن يحلف أكثر مما يخصه الا أن يرضى الباقي بذلك الا أن يزيد على نصفها وقد كرمج أن الصورة أربع الاولى أن يكون الخالف أكثر من ولين فليس لأحد منهم أن يحلف أكثر من حصته الا أن يرضى الباقي بذلك الا أن يزيد على نصفها كما مر (٥٧) ما يفيد ويرى ما يفيد قوله واجتزأ باثنين طاعا

من أكثر الثانية أن يكون الولي واحدا ويتعدد المستعان به وله في هذه حلف الا أكثر مما لم يرد على النصف وليس لأحد من المستعان به أن يحلف زيادة على ما يخصه من حصة الولي وله ذلك في حصة من معه من المستعان بهما أو بهما مالم يرد على النصف الثالثة أن يتعدد الولي ويتعدد المستعان به فلكل واحد من الولين أن يحلف أكثر مما ينوبه مالم يرد على نصفها وليس للمستعان به أن يحلف أكثر مما ينوبه من قسم الحسين عليه وعلى الولين ثلثا يودى ذلك الى حلف أكثر من حصة أحد الولين الرابعة أن يتعدد الولي والمستعان به فلا حد الا وليا أن يحلف زيادة على ما يخصه من حصة باقى الاولياء مالم يرد على نصف الايمان وله ذلك في حصة المستعان به وليس لأحد من المستعان به من حصة أحد من الاولياء وله ذلك من حصة غيره من المستعان به اه (قوله فان له ذلك) ظاهره وان لم يرض وهل هو كذلك (قوله ووزعت) ظاهره الشارح أن هذا في العمد والمعنى توزع على قدر الرأس وقال القيشي ووزعت في النطاق على قدر الارث وفي العمد على قدر الرأس وقوله فان زادوا على خمسة الخ أى وتدخل القرعة عند المشاحة فيمن

يحلف في العمد لانه لا حدة فلما كان الاقل محدودا عينه ولم يكن الا أكثر محدودا سكنت عنه (ص) والولي الاستعانة بعاصبه (ش) المراد بالعاصب الجنس واحدا فأكثر والمعنى أن المقتول اذا لم يكن له الا عاصب واحد فانه يستعين بعاصبه يلقاه في أب معروف يوازيه ولو كان دونه في الرتبة فقولاه بعاصبه أى عاصب نفسه ولو كان أجنيا من المقتول كما اذا قتلت أمه فاستعان به مثلاً فلا بد أن يكون عاصبا للولي ولذلك أضاف العاصب له ولم يقل بعاصب أو بالعاصب وقوله بعاصبه وأولى بمشاركته في السهم وكلام المؤلف في العمد وأما في الخطا فيحلفها من يرث وان واحد الخ وقوله للولي وجوب ان كان واحدا وجوازا ان كان أكثر (ص) والولي فقط حلف الا أكثر ان لم يرد على نصفها (ش) يعنى أن الولي اذا استعان بعاصب فأكثر فانه يجوز له أن يحلف من أيمان القسامة أكثر من غيره ان لم ترد الايمان التي يحلفها على نصف القسامة فاذا وجد الولي عاصبا فقط حلف كل منهما خمسة وعشرين عينا فان أراد أحدهما أن يحلف أكثر من نصيبه لم يكن له ذلك وان وجد رجلين أو أكثر قسمت الايمان بينهم على عددهم فان رضوا أن يحملوا عنه منها أكثر مما يجب عليهم لم يجز وان رضى هو أن يحمل منها أكثر مما يجب عليه فذلك له ما بينه وبين خمس وعشرين ولا يجوز له أن يحلف أكثر من ذلك وقوله للولي الخ أى والولي حين الاستعانة أن يحلف أكثر مما يخصه مالم يرد على نصف الحسين وأما ان لم يكن استعانة فليس له أن يحلف أكثر مما يخصه واحترز بقوله فقط من المستعان به فانه ليس له أن يحلف أكثر مما يخصه يريد من نصيب الولي وأما من نصيب المستعان به الاخر فان له ذلك (ص) ووزعت (ش) يعنى أن أيمان القسامة توزع على عدد المستحقين للدم ان كانوا خمسة فاقبل فان زادوا على خمسة اجتزأ منهم بخمسين لان الزيادة على ذلك خارجة عن سنة القسامة (ص) واجتزأ باثنين طاعا من أكثر (ش) يعنى أن اولياء الدم اذا كانوا أكثر من اثنين فطاع منهم اثنان ليحلفا جميع الايمان فانه يجتزأ بذلك بشرطين الاول أن يكونا طاعا بالحلف والثاني أن يكون الذي لم يحلف غيرنا كل وهذا يفهم من كلام المؤلف حيث لم يقبل واجتزأ باثنين ان أبى الا أكثر (ص) ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره (ش) يعنى أن ولي الدم اذا كان واحدا واستعان بعاصبه ليحلف معه فشكل المعين عن الحلف فان نكوله غير معتبر لانه لا حدة لاحقه في الدم فان وجد الولي غيره من العصبية يحلف معه فلا كلام والابطال الدم لانه لا يحلف في العمد أقل من رجلين من العصبية ومثل النكول التكذيب بخلاف نكول غير المعين وهو أحد الاولياء الذين في درجة واحدة كالاخوة والبنين مثلاً فانه معتبر ويسقط القود بذلك كما مر في قوله وسقط ان عفار جل كالباقي اذا فرق بين العفو والنكول وأشار بقوله (ولو بعدوا) الى أن نكول غير المعين معتبر ولو بعد في الدرجة مع استوائه مع غيره كاولادهم ونكل بعضهم وليس المراد بعد في الدرجة مع كون غيره أقرب منه كابناءهم مع عم فانه لا كلام لهم معه فلا يعتبر نكولهم وانما جاع الضمير في قوله ولو بعدوا لانه غير متعدد في المعنى (ص) فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف

(٨ - خشي ثامن) يحلفها منهم (قوله من أكثر) حال من ضمير طاعا أى طاعا في حالة كونها من أكثر (قوله ونكول المعين) فلو رجع المعين بعد ذلك للحلف فهل يمكن من ذلك رضا الولي أولا وهو الظاهر من ك (قوله بخلاف غيره) أى به مع قوله وسقط ان عفا رجل الخ لاجل المبالغة (قوله لانه لا حقه في الدم) علة لقوله لاتهامه على الرشوة (قوله لانه غير متعدد في المعنى) أى قد يكون متعددا (قوله فترد الخ) ربما بدل على أنه لو كان ولي الدم رجلا واحدا ولم يجدهم يعينه أى أو نكل المعين أنها لترد على المدعى عليه مع أنها ترد عليه أيضا كما في المدونة

(قوله أو عفا الخ) الأولى حذفها (قوله لان كل واحد منهم الخ) أي وان كانوا لا يقسمون الا على واحد تعين لها (قوله قال في الجلاب) يرجع للذي قبله وقوله جلد مائة هدا هو الادب وقوله وجب سنة تفسيره الطول أي أن الطول هو سنة ثم ان هذا ضعيف والمعتمد ظاهر المصنف من أنه يحبس إلى أن يحلف أو يموت لان من طالب منه أمر مجب بسببه فلا يخرج الا بعد حصول ذلك المطلوب أفاده تت وبعض شيوخنا قول المصنف (٥٨) ولا استعانة الخ ضعيف والمشهور مذهب ابن القاسم من أن لهم الاستعانة (قوله

كولي المحجور الخ) وهو أن المحجور

اذا قام له شاهد واحد بحق ماله وكان

الولي قد ولي المعاملة فانه يحلف

ويثبت الحق للمعجور لانه ان لم

يحلف يغرم (قوله بخلاف عقوه)

واذا كذب بعض نفسه بعد

القسامة والاستيفاء فحكم المكذب

نفسه حكم من رجع عن شهادته

فيغرم الدية ولو منع مدا كما

يستفاد من كلام بعضهم واذا

كانت القسامة في الخطأ أو كذب

بعض نفسه فيستحق غيره نصيبه

من الدية بحلفه مقدار ما يتوبه من

الايان فقط كما اقتصر عليه ابن

عروة بناء على عدم الغاء الايمان

الصادرة من المكذب نفسه كما هو

الظاهر اه (قوله فكالتكذيب)

أي فيسقط القود والدية كما أفاده

بعض الشيوخ رحمه الله تعالى (قوله

بخلاف المغني والمبرسم) أي اذا

أراد غيرهما القتل لأن المراد

الحلف لانه لا معنى لانتظارهما اذا

كان هناك من يحلف أفاده محشى

ت (قوله فيحلف الكبير حصته)

أي ويحبس القاتل حتى يبلغ

الصغير فيحلف (قوله ولا يؤخر حلف

الكبير) بل يجعل بحلفه فان مات

الصغير قبل بلوغه ولم يجد الكبير

من يحلف معه بطل الدم (قوله

والضمير في غيره راجع للكبير الخ)

المناسب رجوعه للصغير (قوله

لان هذا منكر الخ) أي فقد قال

(ش) يعني فان نكل واحد من ولاد الدم وهو مشارك لغيرنا كل في القعد أو عفا وسقط الدم

فان الايمان ترد على المدعي عليهم بالقتل فان كانوا جماعة حلف كل واحد منهم خمسين عينا لان

كل واحد منهم على البدل مرتين بالقتل وان كان واحد حلف خمسين عينا فلو أراد النكاح

من المدعين أن يرجع الى الحلف فانه لا يجاب الى ذلك بدليل ما صرح في الشهادات في قوله ولا

يمكن منها ان نكل ومن نكل من المدعي عليهم بالقتل عن الحلف فانه يحبس حتى يحلف فان

طالب حبسه أدب وأطلق الا أن يكون متبردا فانه يخلد في السجن قال في الجلاب اذا نكل

المدعون للدم عن القسامة وردت الايمان على المدعي عليهم فكل واحد حلسوا حتى يحلفوا فان

طالب حبسهم تركوا وعلى كل واحد منهم جلد مائة وحبس سنة اه (ص) ولا استعانة (ش) أي

ليس للمدعي عليهم بالقتل أن يستعينوا ولو كان واحد الكن قول المؤلف فيما صرح فيحلف

خمسين عينا يشعر بان المدعي عليهم لا يستعينون فالتصريح به هنا تصريح بما علم التزاما

وتقدم أن لعاصب الدم أن يستعين بغيره والفرق بين أولياء الدم وبين المدعي عليهم أن ايمان

العصبة موجبة وقد يحلف فيها من يوجب لغيره كولي المحجور في بعض الصور وايمان المدعي

عليهم دافعة وليس لاحد أن يدفع بيمينه ما تعلق بغيره (ص) وان أ كذب بعض نفسه بطل

بخلاف عقوه فلا باقى نصيبه من الدية (ش) يعني أن أولياء الدم اذا حلفوا ايمان القسامة

ووجب القود في العمد ثم بعد ذلك أ كذب بعضهم نفسه فان القتل يسقط بخلاف عفا واحد

الاولياء بعد القسامة فان الباقي يأخذون نصيبهم من الدية قوله وان أ كذب بعض أي ممن له

الاستيفاء قوله وان الخ أي قبل القسامة أو بعدها وقوله بخلاف عفا أي بعد القسامة وأما

قبلها فكالتكذيب (ش) ولا ينتظر صغير بخلاف المغني والمبرسم الا أن لا يوجد غيره فيحلف

الكبير حصته والصغير معه (ش) يعني أن الاولياء اذا كانوا في درجة واحدة وفيهم صغير مستغنى

عنه ولو بالاستعانة باحد العصبة فان الصغير لا ينتظر ولا يكابر أن يقسموا ويقتلوا بخلاف لو كان

في الاولياء مغنى عليه أو مبرسم فانه ينتظر افاقته لقرب افاقته مالان الانغماس زول عن قرب

وكذلك البرسام اللهم الا أن لا يجد الكبير من يحلف معه من العصبة وانحصر الامر فيه وفي

الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهي خمسة وعشرون والصغير حاضر معه وقت الحلف

لانه أرهب في النفس وأبلغ فاذا بلغ الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهي خمسة وعشرون

ويقتل الخاني أو يعفو عنه ولا يؤخر حلف الكبير لبلوغ الصغير ليحلف هو والصغير لاحتمال

موت الكبير أو غيبته قبل بلوغ الصبي فيبطل الدم قوله فيحلف الكبير وان عفا اعتبر عقوه

والصغير نصيبه من دية عمه والضمير في غيره راجع للكبير بدليل قوله فيحلف الكبير وقوله

والصغير معه ينبغي على سبيل النذب لا الوجوب لان هذا منكر من أصله في المذهب (ص)

ووجب بها الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد تعين لها (ش) لما ذكر القسامة شرع

في الكلام على حكم ما يترتب عليها وذكر أن الواجب بها الدية في الخطأ والقود في العمد

من واحد تعين لها فلا يقتل بها أكثر من واحد فلا بد أن يعينوا واحدا ويقسموا على عينه

ويقولون

ابن مرزوق لم أفق على هذا الحكم لغير المصنف فان قلت اذا كان منكر فالمناسب أن يقول ابتداء قوله

كذا لاصحة له والجواب أن المعنى هذا لاصحة له وعلى فرض صحته فينبغي حمله على النذب لانه لا مقتضى للوجوب (قوله من واحد تعين

لها الخ) حاصل ما في المقام انه اذا صدر قتل شخص من جماعة بفعل كل واحد منهم كالمضرب به كل واحد ضربة ومات من ذلك ولم تعلم

الضربة التي مات منها من هي أو كانت الضربات في قتله سواء فانه يقتل جميعهم من غير قسامة كما تقدم في قوله ويقتل الجميع بواحد وهذا اذا مات مكانه أو تأخر موته وقد أنفذت مقاتله أو رفع مغمورا ومات والافلا بد من القسامة من واحد تعين لها وهو هذا مراد المصنف بقوله والقود من واحد تعين لها فاذا قتل الشخص المعين بالقسامة يضرب كل واحد من الباقيين مائة ويحبس سنة من غير أيمان فلو أفر شخص بالقتل ثم عفا الأولياء عنه يضرب مائة ويحبس سنة فلورجع عن إقراره بطل التعزير لانه لمحض حق الله تعالى وصار كالمقر بالزنا فلو اختلفت الولاة فبعضهم عين مالم يعينه الآخر ماذا يفعل له واذا وقعت القسامة على واحد بعينه ثم اعترف آخر بالقتل فان المقتول مخير في قتل واحد منهم فقط واذا قتل أحدهما (٥٩) حبس الثاني عاما وجملة مائة (تبيينه) قوله

من واحد تعين لها يجب تقييده بما اذا احتمل موته من فعل أحدهم وأما ان لم يحتمل كرمي جماعة صخرة لا يقدر بعضهم على رفعها فان القسامة تقع على جميعهم ويقتلون أي واحد شاؤا منهم كما نقله الشارح عن ابن رشد واذا قتل واحد من الذين رموا الصخرة فعلى كل واحد من من بقي جملة مائة وحبس سنة (قوله حلف واحدة) أي ان اتحد فان تعدد ولي الكافر أو الغرة حلف كل واحد عينا والظاهر أن سيد العبد كذلك (قوله على جرح أي عمدا الخ) أقول كيف هذا مع قول المصنف وأخذ الدية وهي انما تكون في الخطا ولذلك قال بعض أي خطأ يدل قوله وأخذ الدية اذ جرح العمد يقتضيه منه بشاهد وعين (قوله أو على قتل كافر أي خطأ) اتما قيد بالخطا حتى تأتي الدية لانه لا قصاص في كلام المصنف لانه قال حلف واحدة وأخذ الدية أقول ومفاده أنه لو كان القاتل للكافر كافر أو أقام ولي المقتول شاهدا واحدا يكون هدر ولا شيء فيه ولا قسامة لانها انما تكون في

ويقولون في القسامة مات من ضربه لامن ضربهم وفهم من تعين المقسم عليه في العمد أن القسامة في الخطا تقع على جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية على عواقلهم في ثلاث سنين كما مر (ص) ومن أقام شاهدا على جرح أو قتل كافر أو عبدا أو جنين حلف واحدة وأخذ الدية (ش) تكلم المؤلف هنا على مفاهيم ما مر في قوله والقسامة سببها قتل الحر المسلم واعلم أن حكم قتل الكافر والعبد والجنين الحر حكم الجراح فن أقام شاهدا على جرح عمدا أو خطأ أو على قتل كافر عمدا أو خطأ أو على قتل عبدا أو خطأ أو على قتل جنين حر عمدا أو خطأ يريد ونزل الجنين ميتا فانه يحلف عينا واحدة ويأخذ دية ذلك ويقتص في الجراح العمد اذ لا قسامة في الجراح وبعبارة على جرح أي عمدا أو خطأ فان كان فيه شيء مقدر ففيه دية وان لم يكن فيه شيء مقدر فان برئ على شئ ففيه حكومة والافلا شئ فيه وقوله أو على قتل كافر أي خطأ ان كان القاتل كافرا أو عبدا أو خطأ ان كان القاتل مسلما وقوله أو عبدا أي عمدا أو خطأ كان القاتل حرا أو رقيقا لكن ان كان القاتل للعبد عمدا رقيقا خير سيده بين اسلامه وفدائه وقوله أو جنين أي عبدا أو خطأ استهل أم لا لكن ان استهل ففيه الدية بقسامة وقوله حلف واحدة وأخذ الدية هذا في الخطا في الجميع واقتص في جرح العمد لانها احدى المستحسنات والمراد بالدية اللغوية أي المال المؤدى فيشمل الدية في الجرح والقيمة في الرقيق والغرة أو الدية في الجنين ان استهل (ص) فان نكل برئ الجراح ان حلف والا حبس (ش) يعني أن المدعي لذلك اذا نكل عن البين مع شاهده فان الجراح ومن معه وهو المدعي عليه يقتل الكافر أو العبد أو الجنين يحلف عينا واحدة ويرأفان لم يحلف هذا المدعي عليه بان نكل عن البين في الصور المتقدمة فانه يغرم ما وجب عليه ما عدا جرح العمد فانه يحبس فان طال حبسه عوقب وأطلق الا أن يكون متمردا فانه يخلف في السجن ففعله برئ الجراح وأولى غيره ان برئ المدعي عليه حتى يشمل القتل وقوله والا حبس خاص بجرح العمد وما عدا يغرم ما وجب عليه (ص) فلو قالت دمي و جنيني عند فلان ففيها القسامة ولا شيء في الجنين ولو استهل (ش) تقدم أن الجنين كالجرح لا قسامة فيه فلهذا اذا قالت المرأة دمي و جنيني عند فلان وماتت ففيها القسامة لان قولها لوث ولانها نفس والجنين لا شيء فيه لانه كالجرح لا يثبت باللوث فلا قسامة ولو استهل صار خا ثم مات لانها لو قالت فلان قتلني وقتل فلانا معي لم يكن في فلان قسامة وأفهم قوله قالت لو ثبت موته واخرج جنينها ميتا بيينة أو عدل لكان فيها

قتل الحر المسلم وما ذكره الشارح كلام اللقاني أقول وأما عجم فعمد في قتل الكافر فقال عمدا أو خطأ كان القاتل له مسلما أو كافرا أقول والظاهر كلام اللقاني (قوله خير سيده بين اسلامه) واذا أسلمه لسيد العبد المقتول فلا يقتله لان القتل لا يكون بشاهد واحد لان فرض المصنف أقام شاهدا واحدا فقط ولا قسامة فيه لانها انما تكون في قتل الحر (قوله وأولى غيره) لا حاجة له لقول المصنف ومن معه ثم تبين أنه ليس من المصنف ومن معه (قوله فلو قالت دمي الخ) أي من غير ثبوت أن فلانا قتلها بل باقرارها فقط وشهد على اقرارها عدلان كما قاله بعض الشيوخ (قوله ولا شيء في الجنين) أي لا قيمة ولاديه لانه كالعبد في هذه الحالة (قوله بيينة أو عدل) متعلق بقوله ثبت والمعنى أن البيينة شهدت على الجرح أو الضرب وقوله أو عدل أي شهد على الجرح أو الضرب عمدا أو على القتل

(قوله ويحلف ولي الجنين واحدة) أقول قال ابن توفيق يحلف كل وارث من يرث الغرة عينا أنه قتله فقول المصنف ولو قالت الخ أي ولا شاهد قال في ذلك وجد عندى مانصه قوله ولو استعمل أي لانها نفس أخرى ولا يصح أن تكون شاهدة في ذلك بخلاف ما لو قال رجل دعى ودم فلان فإنه يقسم على قوله في نفسه ويكون في غيره شاهدا **باب الباغية** (قوله هو الطلب) أي مطلق الطاب الشامل للخير والشر كما أفاده بعضهم وقوله أن ينبغي على ما لا ينبغي ابتغاء شرعا كذا في نسخة الأنا خير بأنه يقتضى أنه اصطلاحى وعلمه فيكون أعم من تعريف ابن عرفة والظاهر أن الحق مع ابن عرفة ثم اطلعت على بعض الشراح فوجدته ذكر كلام ابن العربي ولم يذكر شرعا فيكون حينئذ تعريفه جاريا على اللغة ويكون حاصله أنه في أصله اللغة مطلق ثم خص عرفا بما ذكره ابن عرفة فتأمل هذا ما ظهر (قوله واختار القرطبي (٦٠) الخ) قاله القرطبي على سبيل الاستظهار فقال إذا أمرك بمكروه فلا تظهر

مخالفته فيه والحاصل أن المكروه المجمع على كراهته فيه قولان للقرطبي وغيره لا في المختلف في كراهته وجوازه وأما المختلف فيه بالكراهية والحرمة وكان مذهب الامام الأحمريه الكراهية ومذهب المسامورا الحرمة فهل هو محل الخلاف أو يتفق على أنه لا يطعمه فيه نظرا لمذهب المأمور (قوله المستلزمة لتعريف البغى) أي فيقال البغى مخالفة الامام لمنع حق الخ (قوله لمنع حق وجب لله تعالى) أي كالزكاة (قوله فلا امام العدل) إشارة إلى أن قول المصنف فالعدل صفة لموصوف محذوف أي فلا امام العدل الخ ومن المعلوم أنه يجب على الناس أن يقاتلوا معه كما قاله ابن القاسم (قوله ثم ينتقم من كليهما) أي في الآخرة كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله ولا يبدآن يكون الخروج مغالبة الخ) لا يخفى أن مخالفة الامام خلعه يتضمن المغالبة فدعوى أن قصد المغالبة زائد على كلام المؤلف انما هو

القسامة لانها نفس ويحلف ولي الجنين واحدة ويستحق دية لانه كالجرح ولو استعمل ففيه القسامة أيضا والله أعلم

باب ذكر فيه البغى وما يتعلق به

وهو التعدي وبغى الرجل على الرجل استطال وقال ابن العربي هو الطلب الا أنه مقصور على طلب خاص وهو أن ينبغي على ما لا ينبغي ابتغاء شرعا وشرعا قال ابن عرفة هو الامتناع من طاعة من ثبتت امامته في غير معصية بغالبة ولو تأولا فخرج بقوله من ثبتت الخ من لم تنعقد له امامة وقوله في غير معصية اما حال أو متعلق بالامتناع وقوله في غير معصية يقتضى أن من خرج عن طاعته في مكروه يكون بغيا وهو الموافق لما ذكره في باب الاستسقاء من أنه يجب طاعة الامام في غير معصية واختار القرطبي خلاف ذلك وانه لا يجب طاعته في المكروه بخلاف غيره حتى المباح فوجب طاعته فيه وقد عرف المؤلف الفرقه الباغية المستلزمة لتعريف البغى بقوله (ص) الباغية فرقة خالفت الامام لمنع حق أو طاعة فلا يعدل قتالهم (ش) يعني أن الباغية هي فرقة من المسلمين خالفت الامام الاعظم أو نائبه لمنع حق وجب لله تعالى أو للعباد أو لمنع الامام من منصبه فلا امام العدل قتالهم يريد بعد أن يدعوهم إلى الدخول في طاعته وبوافقه جماعة المسلمين فانه محضون روى ابن القاسم عن مالك أن كان الامام مثل عمر بن عبد العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال معه وأما غيره فلا دعه وما راد منه ينتقم الله من الظالم بنظام ثم ينتقم من كليهما وعبر المؤلف بفرقة جر يا على الغالب وقد يكون الباغى واحدا ولا بد أن يكون الخروج مغالبة فمن خرج على الامام لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة واستظهر بعض أن المراد بالمغالبة اظهار القهرو ان لم يقاتل وقيل المراد بها المقاتلة وقوله فلا يعدل الامام يعني على أي فعل العدل قتالهم لا غيره لاحتمال أن يكون سبب خروجهم عليه فسقه وجوره ولكن لا يجوز الخروج عليه وقوله (وان تأولوا) راجع لقوله الباغية فرقة خالفت الامام الخ ولقوله فلا امام العدل قتالهم وأشار بقوله (كالكفار) إلى أنهم لا يقاتلون حتى يدعوا وأشار إلى أنه ينصب عليهم الرعادات أي المجانيق خلاف ما عند ابن بشير (ص) ولا يسترقوا

بالنسبة لمخالفته في منع الحق (قوله لا على سبيل المغالبة) أي كامتناع من عينه لجهاد ونحوه من الخروج له (قوله وان تأولوا) أي بأن متنعوا من الزكاة في خلافة أبي بكر أي متأولين أن قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة قاصر على النبي صلى الله عليه وسلم أو امتنعوا من طاعته متأولين أن الخلافة بعد النبي على لآل أبي بكر فخرج جوا عن طاعته لذلك (قوله وحتى يدعوا) أي إلى طاعته (قوله وينصب عليهم الخ) أي ويقاتلون بالسيف والرمح بالنبل والحرقيق والتغريق اذا لم يكن معهم الذرية (قوله خلاف ما عند ابن بشير) ونص ابن بشير بمقاتلة البغاة من قتال الكفار باحد عشر شيئا أن يقصد بقتالهم ردعهم لا قتلهم ويكف عن مدبرهم ولا يجهز على جرحهم ولا يقتل أسراهم ولا يقسم أموالهم ولا يسبي ندرارهم ولا يستعان عليهم بشرك ولا يوادعهم على مال ولا ينصب عليهم الرعادات ولا يحرق عليهم المساكن ولا يقطع شجرهم انتهى (قوله ولا يسترقوا الخ) المعهود أن وقوع النهي انما يكون في كلام الشارع لا في كلام الفقهاء بل الواقع في كلامهم الاخبار بالحكم فيكون لا في كلامه انتهى على غير المعهود وذلك

حذفت النون ويحتمل أن تكون نافية وحذفت النون جلاء على الناهية (٦١) كافي الحديث لا يدخلوا الجنة حتى تؤمنوا

ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤسهم بآرماع ولا يدعوههم بحال (ش) يعني ان البغاة اذا ظفروا بهم فانالانبترفهم لانهم احرار مسلمون وكذلك لا يجوز للامام او نائبه ان يحرق شجرهم ولا ان يرفع رؤسهم على آرماع عند القدرة عليهم لان ذلك مشة وهي حرام ولا من بلد الى أخرى ولا وال الى آخر ولا في محلهم وتقدم في قتال الكفار ان المنع من رفع رؤسهم الى بلد أو وال لا في محلهم فافترق قتال البغاة من قتال الكفار ولا يجوز للامام العدل ان يترك قتال البغاة أياما لا اجل مال بأخيه منهم حتى يتظروا في أمورهم فقوله ولا يدعوههم بفتح الدال المهملة أي الامام ومن معه (ص) واستعين بالله عليهم ان احتج به ثم رد كغيره (ش) يعني أن الامام أو غيره اذا احتاج الى مال البغاة كالسلاح والكراع أي الخيل وما أشبه ذلك من آلات الحرب فانه يجوز له ان يستعين به على قتالهم ثم اذا استغنى عنه رده اليهم كما رد غير ما يستعان به من أموالهم لانهم مسلمون فلم يزل عن ملكهم فان قيل الرد فرع الاخذ وهو منتف فان الرد المشار اليه بقوله كغيره فالجواب أنه لما قدر عليهم صار المال كأنه ملك للامام فلذا عبر بالرد (ص) وان آمنوا لم يتبع منهم زهمهم ولم يذفف على جريحهم (ش) يعني أنا اذا آمننا بهم فانا لا نتبع منهم زهمهم ولا نذفف أي نجهر على جريحهم ويذفف بالذال المعجمة والمهملة ومفهوم الشرط ان لم يؤمن منهم يتبع منهم زهمهم ويذفف على جريحهم (ص) وكره للرجل قتل أبيه وورثه (ش) يعني أنه يجوز للانسان أن يقتل أباه في حال قتال الباغية ويرثه لكنه يكرهه القتل مبارزة أو غيرها ولا فرق بين الاب المستلم والكافر في الكراهة والام من باب أولى ولا يكرهه قتل أخيه ولا جده لا بيه ولا لاه (ص) ولم يضمن متأول أن تلف نفساً أو مالا (ش) يعني أن الباغى اذا كان متأولاً في قتاله وأتلف في حال قتاله نفساً أو مالا ثم تاب ورجع فانه لا يضمن شيئاً من ذلك ولو كان ملداً لأنه متأول وأما ان لم يتلفه فانه يرد له الى مالكه (ص) ومضى حكم قاضيه وحده أقامه ورد دمي معه لدمته أو ضمن المعاند النفس والمال والذي معه ناقض (ش) الضمير في قاضيه يرجع للباغى المتأول والمعنى أن الباغى المتأول اذا أقام قاضياً فحكم بشئ فانه ينفذ ولا فرق في ذلك بين الحكم التام وبين ما يحتاج الى التمام ويكرهه من ولي بعد من غير قضاء البغى وكذلك اذا أقام قاضيه حده من الحدود فانه ينفذ للضرورة ولشبهة التأويل ولثلاثه في الناس في الولايات فتضيع الحقوق ولا مفهوم لحكم بل الثبوت ونحوه كالحكم وهذا اذا كان صواباً والا فلا يضي لأنه ليس بحكم وانما نص على الحد وان دخل في عموم الحكم لعظمته فان قيل اذا كان الحكم صواباً لا يتوهم عدم امضائه حتى ينص عليه فالجواب انه لما خرج عن طاعة الامام ربما يتوهم عدم الاعتداد بحكمه خصوصاً في الزكوات والحدود اذهى من متعلقات الامام واذا استعان للتأويل يذمى فانه يرد الى ذمته من غير غرم على الذي بما أتلف من نفس أو مال ويوضع عن الذي ما وضع عن المتأول وأما الباغى اذا كان قتاله على وجه العناد والعصية من غير تأويل فانه يضمن ما أتلف من نفس ومال وطرف وفرج فيقتص منه ويرد المال سواء كان قائماً أو فائتاً وقاتل الذي مع المعاند لا امام نقض له عدمه بوجوب استعلاله حيث خرجوا طائعين (ص) والمرأة المقاتلة كالرجل (ش) يعني أن المرأة المقاتلة مع أهل البغى حكمها حكم الرجل فان كانت متأولة فانه لا يضمن ما أتلفت من نفس ومال وان كانت معاندة فانه يضمن ذلك قال ابن شاس اذا قاتل مع الرجل بالسلاح فلا هل القتال قتلهم في القتال وان لم يكن قتالهم الا بالتحريض ورمى الحجارة فلا يقتل ولو أسرت وقد كن يقاتلن قتال الرجال لم يقتلن الا أن يكن قد قتلن بذلك أحدهما قال أبو محمد يريد في غير أهل التأويل انتهى فساد كلام ابن شاس أن المرأة تقتل في حال مقاتلتها بالسلاح ولا تقتل في حال مقاتلتها بالحجارة

ولا تؤمنوا حتى يحرقوا (قوله ولا يحرق) بضم الياء وفتح الحاء وتشديد الراء المنتوحة وسكون القاف (قوله فافترق قتال البغاة الخ) الذي قرره بعض الشيوخ أن الكفار لا ترفع رؤسهم ولوفي محلهم لان ذلك مشة ولا يجوز التمسك بالكفار (قوله لاجل مال الخ) أي بل يتركهم مجاناً حيث كفوا عن البغى فطلبوا أماناً حتى يتظروا في أمورهم ولم يخش منهم التحيل الغدر (قوله وما أشبه ذلك من آلات الحرب) أي محصوص وهي الخيل والآت الحرب لا مطلق مال ولوا احتج به والاقتصار على الخيل لأنها الغالب في القتال والافلاوقا تلو على ابل أو قيلة كان الحكم كذلك (قوله فلذا عبر بالرد الخ) أي فيكون الرد مجازاً ويحتمل أن يكون على حقيقة ويصور ذلك بقرارهم عن مالهم فادار جمعوا فادار ذلك اليهم وهذا على أن المراد بغيره المال وصورة ابن مرزوق بالنساء والذاري أي اذا أخذنا ذراريهم ونساءهم فادارهم لهم (قوله وكره للرجل قتل أبيه) فيك عن تقرير مانصه وحمل الكراهة اذا كان القتل عمداً وكان يقدر على الخلاص بلا قتل والا فلا انتهى وقيل إنه خلاف الأولى (قوله والذي معه ناقض) هذا كله اذا كان خروج المعاند على العدل فان خرج على غيره فليس بمعاند والذي معه غير ناقض (قوله اذهى) أي الزكوات والحدود أي لان أخذ الزكوات للامام وكذا الحدود لا يتولاها الا الامام (قوله وقد كن) حال

De la sanction

amnistie pour crimes politiques

pour crimes de droit commun (٥٩٥)

(قوله ولو قاتلت بالسلاح) ظاهر كلام ابن شاس هذا انها لا تقتل بعد أسرها ولو وقع أسرها حال الحرب وهذا هو المعتمد خلافه لابن الحارث فإنه قال إن أسرت والحرب قائمة تقتل والافلا والحاصل أنها إن قتلت تقتل مطلقا وإن لم تقتل وتطفر ناهيا بعد المقاتلة لا تقتل مطلقا وإن لم تقتل وتطفر ناهيا في حال المقاتلة فإن قاتلت بالسلاح قتلت والافلا (باب) (قوله ذكر فيه الردة) أي تعريفها وقوله بعد وأحكامها أي الأحكام المتعلقة بالردة وقوله والنسب الخ ظاهره أنه ذكر حقيقة السب والأحكام المتعلقة به مع أنه لم يذكر السب تعريفا (قوله مصدر قولك رده) أي صرفه أي فهمي مصدر رد المتعدى بمعنى صرفه وقوله والردة الخ المعنى والردة كما هي مصدر رده تكون اسم من الارتداد المفسر بالرجوع وقوله والارتداد الرجوع الأول أن يقدمه على قوله والردة املاء الضرع وقوله والردة املاء الضرع المناسب أن يعبر بقوله املاء الضرع لأنه الثابت في اللغة والحاصل أن الردة بالكسر تأتي لثلاثة أمور تأتي مصدر رده بمعنى صرفه وهو متعد وتأتي اسم من الارتداد (٦٣) التي هو الرجوع وهو لازم وتأتي بمعنى املاء الضرع وهو لازم فتدبر (قوله وفي

غير البالغ خلاف) والراجع اعتبار رده وينترب على ذلك أشياء كثيرة أنه لا يورث وينتقض وضوءه ولا يغسل إن مات وبعد بلوغه يقتل ما لم يتب في فائدة في أول من كفر ابليس بنسبته الجور للباري حيث قال أنا خير منه خلقتني من نار وخلقته من طين وليس كفره بالخالفه وامتناعه من السجود (قوله قبل أن يوقف على الدعائم) رأى أي أركان الإسلام فالنصارى واليهود واقفون على الدعائم فمن أسلم منهم ثم رجع عن الإسلام فهو مرتد ويجرى عليه حكم المرتد (قوله مفصلا على أحكام الدنيا الخ) أي الأحكام الظاهرية التي يتطرق فيها الحكم أي والإسلام هو الانقياد للظاهر لا الأحكام بخلاف الإيمان فهو عبارة عن التصديق القلبي وهو خفي لا تطلع عليه وقوله انما يعرفون الإسلام بعضهم بعضا أي الذي هو الانقياد الظاهري (قوله ولهذا احتج الخ)

caractère
d'indivision
(١٥٧٧)

وتجوها أو ما بعد أسرها فلا تقتل ولو قاتلت بالسلاح ومحل حيث لم تقتل أحدا والافلا تقتل به ولو بعد الأمر وسواء كان قتالها بالسلاح أو بالحجارة وهذا كله في غير المتأولة وأما الرجل فإنه يقتل في حال قتاله سواء قاتل بالسلاح أو بغيره وكذا بعد أسره وتقدم في باب الجهاد أن المرأة الكافرة إذا قاتلت بالسلاح ولولم تقتل أحدا أنها تقتل ولو بعد الأسر وأما إن قاتلت بالحجارة فحكمها في البابين واحد

(باب) ذكر فيه الردة والسب وأحكامهما وما يتعلق بذلك

قال الجوهري الردة بالكسر مصدر قولك رده ردا ورده الردة الاسم من الارتداد والردة املاء الضرع من اللين والارتداد الرجوع ومنه المرتد وقال القرافي حقيقة الردة عبارة عن قطع الإسلام من مكلف وفي غير البالغ خلاف وقال ابن عرفة الردة كفر بعد إسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما وعرفها المؤلف بقوله (ص) الردة كفر المسلم (ش) أي المتقرر إسلامه فيشمل البالغ وغيره على خلاف فيه ولا يثبت قرأ الإسلام إلا بالنطق بالشهادتين والتزام أحكامهما واحترز به عما لو نطق بالشهادتين ثم رجع قبل أن يوقف على الدعائم فإنه يؤدب فقط واحترز بقوله المسلم مما إذا خرج غيره من مسألة إلى أخرى كيهودي تنصرا وعكسه فلا يكون ردة ويقر على ذلك كما يأتي أيضا وعدل المؤلف عن قوله كفر المؤمن إلى قوله كفر المسلم وإن كان الكفر انما يقابل بالإيمان ليكون النظر هنا مقصورا على أحكام الدنيا التي يتطرق فيها الحكم ولا قدرة للبشر على معرفة إيمان بعضهم بعضا انما يعرفون إسلام بعضهم بعضا ولهذا احتج إلى الكلام على الأمور التي يعرف بها كفر المسلم فقال (ص) بصرح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه (ش) مثال الصريح كقوله العزيز ابن الله ومثال اللفظ المقتضى للكفر أن يجحد ما علم من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة ولو جزأ منها وكذا إذا قال الله جسم متخير ومثال الفعل المقتضى للكفر ليس الزنار وما أشبه ذلك فقوله (كالقاء مصحف بقدر وشذوذا) مثال للفعل الذي يتضمن الكفر ومثل

أي وليس قول المصنف بصرح من قيمة التعريف خلافا لبراهم لأن التعريف يتم بدونه (قوله لفظ المصنف يقتضيه أو فعل يتضمنه الخ) المراد يقتضيه أو يتضمنه أنه يستلزم الكفر لا يتضمن المصطلح عليه (قوله مثال الصريح كقوله العزيز ابن الله) أي وكالمسح ابن الله الخ أقول لا يفتي أنه لا فرق بين ذلك وبين قوله الله جسم متخير فوجه كون الأول من الصريح في الكفر بخلاف الثاني إذ كلاهما الباري منزعه عنه قطعاً فالناسب ما أفاده تت بقوله بأن يقول كفر بالله أو بجمعه (قوله ومثال اللفظ المقتضى للكفر الخ) أي المقتضى لقطع الإسلام وزواله (قوله وكذا إذا قال الله جسم متخير) أي أخذ قدرا من الفراغ والمراد أنه قال جسم كالأجسام هذا هو الذي يكفر قائله أو معتقده وأما من قال جسم لا كالأجسام فهو مبتدع على الصحيح (قوله كالقاء مصحف) ويمار تدبه وضعه بالارض مع قصد الاستخفاف ويجب على من وجد به بالقدرة أن يخبر جسه منه ولو كان جنبا (قوله يتضمن الكفر) أي قطع الإسلام أي زواله

(قوله كتاب الحديث اذا ألقاه بقدر) في خط بعض الشيوخ ولولم يكن متوازلا بدأ أن لا يكون القاءه على وجه الخوف كان يخاف من القطع أو القتل فاذا لا يكون مرتدا (قوله وأما حرقه لكونه ضعيفا) ظاهره وان لم يشتد ضعفه أي والفرض انه مستخف مع انه يعمل به في الفضائل أقول والظاهر أنه يحمل على ما اذا اشتد ضعفه وقوله أو موضوعا أي مكذوبا على النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وفي كلام ز نظر) أي فانه نظري غير المتواتر (قوله وأما القاء كتب الفقه في القدر) أي على فرض ان لو خلت من اسم الله أو اسم نبي وذلك لان مثل المصحف أسماء الله وأسماء الانبياء الحرمات وتصغير المصحف كفران قصدا مستمرا والافلا (قوله والمراد بالقدر ما يستقدر الخ) في بعض الشراح ما نصه وينبغي لمؤدب الاطفال أن ينهائهم عن مسح الألواح بالبصاق انتهى والظاهر أن ينبغي هنا معنى الوجوب وقضيته ان لا كفر وظاهره سواء طرح البصاق من فيه أو أخذه واطخه به مع انه قال كلقاه مصحف بقدر أي فيه وظاهره ولو كان القدر ظاهرا أو محابا بان التلطيح يقتضي الكفر ما كان تلطيحا يشتم منه الاستخفاف (قوله ونحوه) أي نحو المشي من كل فعل يختص بهم أي كالمشي لزيارة القسيس والتبرك به (قوله بما اذا فعله في بلاد الاسلام) قال بعض الشراح ومفهومه أن شدة في بلاد الكفر ليس كذلك انتهى وقيد أيضا بما اذا لم يكن على وجه اللعب والسخرية (قوله هذا جامع الخ) لا يخفى أن كلاما من القول والفعل تحقق به الكفر وقال هنا ان السحر جامع فظاهره أن المراد أن السحر تارة يكون بالقول وتارة يكون بالفعل الا أن تفسيره بأنه قول يعظم به الخ يقتضي أنه قول لا غير ووقع له سرام انه من القول ووقع (٦٣) البساطي انه فعل ثم قال البساطي بعد أنه بما

اجتمع فيه الامر أن انتهى وتبعه شارحنا ويكون مراده ان السحر تارة يكون قولا وتارة يكون فعلا ويدرك ذلك من تعاطاه (قوله ان تعلم السحر كفر وان لم يعمل به) أقول هذا يأتي على انه يفسر بأنه قول يعظم به غير الله وتنسب اليه المقادير (قوله وقد استصوب الخ) أي فانه قال يكشف عن ذلك من يعرف حقيقة يريده وينت ذلك عند الامام لانه معنى يجب به القتل فلا يحكم بها الا بعد ثبوته وتحققه كسائر ما يجب به القتل وفي الموازية في الذي يقطع أذن

المصحف كتاب الحديث اذا ألقاه بقدر وأحرقه استخفافا وأما حرقه لكونه ضعيفا أو موضوعا فلا وفي كلام ز نظر وأما القاء كتب الفقه في القدر فليس فيه الا الادب ومثل المصحف الآية أو الحرف منه والمراد بالقدر ما يستقدر ولو طاهرا كالبصاق لا خصوص العذرة وكذلك يكون مرتدا اذا شد الزناد في وسطه لان هذا فعل يتضمن الكفر والزناد بضم الزاى ومثله فعل شئ مما يختص بزي الكفار ولا بدأ أن ينضم الى ذلك المشي الى الكنيسة ونحوه وقيد أيضا بما اذا فعله في بلاد الاسلام (ص) وسحر (ش) هذا جامع للفظ الذي يقتضيه والفعل الذي يتضمنه والمشهور أن تعلم السحر كفر وان لم يعمل به قاله مالك قال ابن عبد السلام وقد استصوب بعض المتأخرين كلام أصبغ وحكام الطرطوشي عن قدماء الاصحاب واستشكل قول مالك ان تعلمه وتعليمه كفر اه وحدا بن عرفة السحر بقوله هو كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى وتنسب اليه المقادير والكائنات هكذا قال في التوضيح اه واذ حكم بكفره فان كان متجاهرا به فيقتل الا أن يتوب وماله في عوان كان يخفيه فحكمه حكم الزنديق يقتل بلا استنابة كما يأتي (ص) وقول بقدم العالم أو بقاءه (ش) يعني أن من قال ان العالم وهو ما سوى الله قديم فقد كفر لانه يؤدي الى أن صانع العالم غير الله وكذلك اذا قال ببقائه والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني وكذلك اذا شك في القدم أو البقاء للعالم فقوله (أوشك في ذلك) عطف على صريح أي أتى بما يدل على

الرجل ويدخل السكاكين في جوف نفسه ان كان سحرا قتل وان كان خلافه عوقب (قوله واستشكل الخ) لا يخفى انه لا اشكال ان يفسر بأنه قول يعظم به غير الله الخ فلعل هذا المستشكل لم يطالع على هذا التعريف (قوله المقادير والكائنات) لا يخفى أن المقادير كانه جمع متدرج الكائنات جمع كائنة أي ذات كائنة أي ثابتة بعد العدم ویراد بالذات نفس الشئ والعطف للتفسير وفي العبارة حذف أي ينسب اليه التأثير فيها أي أن السحر يؤثر في وجود تلك الاشياء فائدة ما يؤخذ على حل العقود فان كان يرقيه بالرقى العربية جاز وان كان بالرقى الحميمية لم يجوز فيه خلاف وكان الشيخ ابن عرفة يقول ان تكرره ومنه النفع جاز أي لان ذلك يدل على حقيقة (قوله لانه يؤدي الى أن صانع العالم غير الله) المناسب أن يقول لانه يؤدي الى أن العالم لا صانع له (قوله وكذا اذا قال ببقائه) أي أنه لا يفنى لانه مخالف لقوله تعالى كل شئ هالك الا وجهه أ والمراد قال بوجوب البقاء لذاته (قوله والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني) لا يخفى أن تلك العبارة من اصطلاحات الفلاسفة فانهم يريدون بالقدم الذاتي للشئ أنه غير أثر لشيء كالله تعالى فانه لم يؤثر فيه أحد ويريدون بالقدم الزماني انه لم يكن له أول وان أثر فيه الغير كالافلاك فانها قديمة بالزمان بمعنى لا أول لها وليست قديمة بالذات لوجود تأثير الغير فيها فاذا علمت ذلك فنقول القول بان العالم قديم بالزمان كفر أيضا ولا يختص الكفر بالقدم الذاتي فالوجه أن مراده بالقدم الذاتي عدم الاولية وأراد بالزماني طول الزمان فيما مضى للشيء مع كونه له أول (قوله وكذا اذا شك في القدم أو البقاء) المراد به مطلق التردد (قوله عطف على صريح) فيه نظر بل هو معطوف على قوله القاء مصحف ويدل على ذلك قوله

بعد فهو داخل الخ أي حيث نظر إلى قوله أي أتى بما يدل على الشك يكون من أفراد القول وحيث نظر إلى قوله أو حصل الخ فهو من أفراد الفعل فيراد به ولو فعل القلب (قوله وبه لا يندفع) أي وبذلك الجواب يندفع الخ أي لانه تين أن الشك تارة يكون من أفراد القول وتارة يكون من أفراد الفعل وقوله وعليه فالخ لا يخفى أن هذا يدل على أن قوله بصريح الخ من جملة التعريف وأما لو جعل قوله بصريح الخ خارجا عن التعريف ويكون المعنى وذلك يكون بصريح أي ويجعل قوله أو شك الخ معطوفا على قوله بصريح الخ لما ورد اشكال (قوله وقد صرح الخ) أي وهو المأمور وعليه فلا يحتاج إلى قيد وهو من يظن به العلم الخ (قوله تنتقل إلى شكل آخر مماثل) أي نقل فيه وتكون روحه وقوله مماثل أي في النوع بأن يكونه آدميا طائعا وقوله أو أعلى أي بأن لا يكون من نوع الأدنى بل أعلى كالمثل دليل ما بعده وقوله إلى شكل مماثل أي آدمي عاص وقوله أو أدنى أي من غير النوع كجمل الخ (قوله وهو تكذيب للشيعة الخ) لا يخفى أن الكفر يحصل بتقيد واحد من الجنسة والنفار فلا يتوهم من ظاهر العبارة توقف الارتداد على مجموع هذه الأشياء والجواب أن مرادة تفسير حقيقة التماسخ فلا ينافي أن الشخص إذا اعتقد نفي الجنة أو النار فكفر ثم لا يخفى أنه ربما يتوهم أنهم لما قالوا بالانتقال المذكور ولكن بعد ذلك تذهب إلى الجنة أو النار (٦٤) لا يكون ذلك كفرا وليس كذلك لأن كلام الشيخ أحمد حيث قال إن كانت

الشك في ذلك أو حصل في اعتقاده الشك في ذلك أي في قدم العالم أو بقاءه فهو داخل في قوله أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه وبه لا يندفع قول الشارح إن هذا ليس من الأمور الثلاثة يعني قول المؤلف بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه وعليه فالخ الذي ذكره ليس بجامع لخروج هذا النوع منه وقوله أو شك وهو من يظن به العلم بناء على أنه يعذر في موجبات الكفر بالجهل وقد صرح أبو الحسن على الرسالة بأنه لا يعذر بالجهل (ص) أو بتناسخ الأرواح أو بقوله في كل جنس نذير (ش) يعني أن القول بتناسخ الأرواح كفر ومعناه أن كانت الروح من مطيع فبعد موته تنتقل إلى شكل آخر مماثل أو أعلى وهكذا وإن كانت من عاص فانها تنتقل إلى شكل آخر مماثل أو أدنى كجمل أو كلب أو نحوهما وهكذا ولا جنة ولا نار وهو تكذيب للشيعة وكذلك من اعتقد أن في كل جنس من أجناس الحيوانات من القردة والدود ونحوهما نذير أي نبيا فإنه يكفر لانه يؤدي إلى أن جميع الحيوانات تكون مكلفة وهذا يخالف الإجماع وأن توصف أنبياء هذه الأصناف بصفاتهم الذميمة وفيه من الزدراء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع إجماع المسلمين على خلافه وتكذيب قائله والمراد بالامة في قوله تعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير المكلفون وما تقدم من التعليل يقتضي القتل بلا استتابة إلا أن يقال إن لازم المذهب ليس بذهب (ص) أو ادعى شركا مع نبوته عليه السلام أو بعبارة تبي أو جوزا كتساب النبوة أو ادعى أنه يصعد السماء أو يعانق الحور أو استحبل كالشرب (ش) يعني أن من ادعى أن شخصا من الأشخاص كان شريكا مع نبينا عليه السلام وأنه كان يوحى اليه ما عاينه يكون مرتدا وكذا سائر الأنبياء المنفردين كنوح وإبراهيم عليهما السلام وكذلك من جوزا القول بعبادة الأنبياء عليهم السلام لأن

من مطيع انتقلت بعد موته لشكل آخر مماثل أو أعلى وهكذا إلى أن تصل إلى الجنة وإن كانت من عاص انتقلت لشكل مماثل أو أدنى كجمل أو كلب وغير ذلك إلى أن تصل للنار اه يقيد أن ذلك كفر ولعل وجه ذلك أنه معلوم من الدين بالضرورة بطلانه (قوله مع إجماع المسلمين على خلافه) أي بحيث صار معلوما ضرورة فيكفر قائله وإن ادعى عدم العلم (قوله المكلفون) أي من كل طائفة تقدمت قبل نبينا (قوله وما تقدم من التعليل) أي الذي هو وقوله وإن توصف أنبياء الخ (قوله إلا أن يقال لازم المذهب ليس بذهب) ظاهره ولو يناسخ أن اللازم إذا كان بينا يكون كفرا ولا يخفى أن اللازم هنا بين فليتنظر ذلك (قوله أو بعبارة

نبي الخ) يحتمل أن يراد بالمحاربة بالفعل وهذا إنما يتحقق في زمن عيسى ويحتمل أن يراد باعتقادهم جواز محاربة نبي وهذا يتحقق في كل زمن وجملة على الثاني أقرب إليهم أن حكم الأول كذلك بطريق الأولى فهو حينئذ عطف على قدم العالم والمراد بالقول الاعتقاد وفي الكلام حذف مضاف تقديره وجواز كذا قاله عجم (قوله أو جوزا كتساب النبوة) عطف على صريح من قوله بصريح فهو عطف فعل على اسم يشبه الفعل وهو صادق بما إذا اعتقد ذلك أو قاله وأما الولاية فقال عجم إنها كما كتسب تكون وهيبة وذكر اللقائي أنها كانت نبوة لا تكون كسبية (قوله أو أنه كان يوحى اليه ما عاينه) أي ادعى الأولى أو الثانية والمعنى واحد أي ادعى مشاركة مسجلة للنبي صلى الله عليه وسلم في النبوة أي أنه كان يوحى اليه ما عاينه أي أن كل واحد مني مستقل بجمعهم ما زعموا وكذا لو ادعى أن النبوة شركة بينهما أي أنهم ما عاينه تبي واحد ويمكن حمل الطرف الأول على هذا وحمل الطرف الثاني على ما قلنا أولا (قوله كنوح وإبراهيم الخ) انظر قوله وإبراهيم مع نبوة لوط في زمنه وهو ابن أخي إبراهيم واسمه هارن قبل ونبي اسمعيل واسمحق ابنه في زمنه فليحذر كما في عيب وأنت خبير بأن ظاهر عبارته كفر من ادعى شركة نوح ولو كان جاهلا ولعل وجهه أنه يخالف القرآن المفيد أنه كان وحده وكذلك يكفر من ادعى مكالمة الله أو مجالسته أو قال ولي من الأولياء أنا الله فإنه يستتاب في ذلك كله وكذلك يرتد إذا ادعى

رؤية الله المصيرية لان ذلك جائز عقلا ممتنع شرعا اذ لم يقع لاحد في الدنيا سوى النبي صلى الله عليه وسلم في ليلة الاسراء الا ان اللقائي في شرح جوهرته نص على الخلاف في كفر من ادعى المشاهدة في الدنيا وعز القول بكفره للكواشي والمهدوي وأما اذا ادعى رؤيته بقلبه فلا يريد (فرع) لو نفذ الحور العين فانه يقتل بالسيف ما لم يتب ويحتمل ولو تاب (قوله ولو قال أوجد حكما الخ) فيه تطرعا براض أجمع المسلمون على تكفير كل من استحل القتل أو شرب الخمر أو الزنا أو شيئا مما حرم الله بعد علمه بنحره انتهى فعمم ما علم من الدين ضرورة وغيره ولذا قيد بالعلم اذ لو كان خاصا بالضرورة ما قيد بالعلم قاله محشي نت (قوله وأي بكرا الخ) أي انه اذا أنكر ذات أبي بكر لا يكفر بخلاف ما اذا أنكر صحبته لو ردد القرآن به لان لازم المذهب ليس يذهب (٦٥) (قوله بخلاف انكار مكة الخ) انما كفر من أنكر ذلك لما فيه من تكذيب القرآن

محاربتهم محاربة الله تعالى ومن حارب الله تعالى فقد كفر وكذلك من قال ان النبوة مكتسبة وهو الباطن بصفاء القلب الى مرتبة لا ان ذلك يؤدي الى توهين ما جاء به الانبياء وكذلك من ادعى انه يصعد الى السماء أو يعانق الحور وكذلك من يقول انه يدخل الجنة وبأكل من ثمارها وكذلك من اعتقد بقلبه أن شرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك من كل محرم مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة حلال ولو قال أوجد حكما علم من الدين ضرورة ان كان أحسن اذ مثله ما اذا وجد باحثة ما علم من الدين بالضرورة كإباحة كل العنب ويخرج ما علم ضرورة وليس يحكم ولا يتضمن حكما ولا تكذيب قرآن كإنكار وجود بغداد أو أي بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف إنكار مكة وإنكار غزوة بدر وخيبر وانظر إنكار وجود بيت المقدس (ص) لا بامانه الله كافر ا على الأصح (ش) يعني أن من دعا على شخص من المسلمين بان قال أمانه الله على الكفر فانه لا يكون كافرا بذلك على أصح القولين لانه انما أراد التخليط عليه في الشتم وإرادة الكفر لم تكن مقصودة وبعبارة لا بامانه الله كافر ا قاله لغيره أول نفسه لانه وان قاله لنفسه ما مقصوده الا الدعاء (ص) وفصلت الشهادة فيه (ش) يعني أن من شهد بكفر شخص فانه لا بد أن يبين الوجه الذي كفر به أي يجب على الشاهد أن يقول كفر بالشئ الفلاني وبينه ولا يحمله (ص) واستتيب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب فان تاب والقتل (ش) يعني أن المتردد عن الإسلام أصليا أو طارئا يجب على الإمام أو على نائبه أن يستتبيه ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش وبلا معاقبة وان لم يتب قتل بغروب الشمس من اليوم الثالث لافرق بين الحرو والعبد والذكرو والانثى ويطم من ماله زمن رده وأما ولده وعياله فانه لا يتفق عليهم من ماله زمن رده لانه معسر بسبب الردة فقوله وان لم يتب مبالغته في قوله بتلا جوع وعطش ومعاقبة ولا يصح أن يكون في قوله واستتيب ثلاثة أيام لانه يقتضي أنه يطلب منه التوبة ولو تاب لان المعنى حينئذ واستتيب ثلاثة أيام سواء تاب أم لا الا أن يحمل قوله وان لم يتب على معنى أنه قال لم أتب فيصح جعل المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة أيام ولا يحسب اليوم الاول ثم ان الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع قاله الشيخ كريمة الدين عن تقرير وهو مقتضى القواعد وعلى هذا لا يحسب اليوم الذي وقع فيه الثبوت لما تقرر أن الايام هنالكا تلفق وانما كانت الاستتابة ثلاثة أيام لان الله أخر قوم صالح ذلك القدر فكونها ثلاثة واجب فلو حكم الامام بقتله قبل الثلاثة الايام مضى لانه حكم بخلاف فيه (ص) واستتيب بمحضة (ش) يعني أن المرأة اذا ارتدت وكانت متزوجة أو مطاوعة طلاقا

محاربتهم محاربة الله تعالى ومن حارب الله تعالى فقد كفر وكذلك من قال ان النبوة مكتسبة وهو الباطن بصفاء القلب الى مرتبة لا ان ذلك يؤدي الى توهين ما جاء به الانبياء وكذلك من ادعى انه يصعد الى السماء أو يعانق الحور وكذلك من يقول انه يدخل الجنة وبأكل من ثمارها وكذلك من اعتقد بقلبه أن شرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك من كل محرم مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة حلال ولو قال أوجد حكما علم من الدين ضرورة ان كان أحسن اذ مثله ما اذا وجد باحثة ما علم من الدين بالضرورة كإباحة كل العنب ويخرج ما علم ضرورة وليس يحكم ولا يتضمن حكما ولا تكذيب قرآن كإنكار وجود بغداد أو أي بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف إنكار مكة وإنكار غزوة بدر وخيبر وانظر إنكار وجود بيت المقدس (ص) لا بامانه الله كافر ا على الأصح (ش) يعني أن من دعا على شخص من المسلمين بان قال أمانه الله على الكفر فانه لا يكون كافرا بذلك على أصح القولين لانه انما أراد التخليط عليه في الشتم وإرادة الكفر لم تكن مقصودة وبعبارة لا بامانه الله كافر ا قاله لغيره أول نفسه لانه وان قاله لنفسه ما مقصوده الا الدعاء (ص) وفصلت الشهادة فيه (ش) يعني أن من شهد بكفر شخص فانه لا بد أن يبين الوجه الذي كفر به أي يجب على الشاهد أن يقول كفر بالشئ الفلاني وبينه ولا يحمله (ص) واستتيب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب فان تاب والقتل (ش) يعني أن المتردد عن الإسلام أصليا أو طارئا يجب على الإمام أو على نائبه أن يستتبيه ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش وبلا معاقبة وان لم يتب قتل بغروب الشمس من اليوم الثالث لافرق بين الحرو والعبد والذكرو والانثى ويطم من ماله زمن رده وأما ولده وعياله فانه لا يتفق عليهم من ماله زمن رده لانه معسر بسبب الردة فقوله وان لم يتب مبالغته في قوله بتلا جوع وعطش ومعاقبة ولا يصح أن يكون في قوله واستتيب ثلاثة أيام لانه يقتضي أنه يطلب منه التوبة ولو تاب لان المعنى حينئذ واستتيب ثلاثة أيام سواء تاب أم لا الا أن يحمل قوله وان لم يتب على معنى أنه قال لم أتب فيصح جعل المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة أيام ولا يحسب اليوم الاول ثم ان الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع قاله الشيخ كريمة الدين عن تقرير وهو مقتضى القواعد وعلى هذا لا يحسب اليوم الذي وقع فيه الثبوت لما تقرر أن الايام هنالكا تلفق وانما كانت الاستتابة ثلاثة أيام لان الله أخر قوم صالح ذلك القدر فكونها ثلاثة واجب فلو حكم الامام بقتله قبل الثلاثة الايام مضى لانه حكم بخلاف فيه (ص) واستتيب بمحضة (ش) يعني أن المرأة اذا ارتدت وكانت متزوجة أو مطاوعة طلاقا

(٩ - خرشي ثامن) ولو بحسب ما يتوالد فيهم اقتضت ذلك فلا يرد انتهى له عن تقرير (قوله وأما ولده وعياله) أي ومنهم زوجته (قوله مبالغته الخ) وظاهر البساطي مبالغته في قوله ولا معاقبة (فائدة) لا يقبل سبق اللسان بالكفر فلا يعذر بذلك قاله السيوطي في شرح حديث انما الاعمال بالنيات انتهى (قوله مبالغته الخ) أي انه اذا تاب أي اتنا لا نجوعه ولا نعطشه ولا نعاقبه بل وان لم يتب هذا معناه ثم لا يخفى أن هذا لا يتوهم خلافا حتى يحتاج للنص عليه أصلا نعم ربما يظهر في المعاقبة فقط أي أنه اذا تاب يرتفع عنه القتل لكن ربما يتوهم أنه يؤدي لافترائه أو لافظهور من ذلك صحة ما قاله البساطي وقوله الا أن يحمل الخ أي انه اذا قال أتوب أي وعدي بالتوبة فلا يترك بل يكرر عليه طلب التوبة حتى يتوب الا أنك خبير بان هذا وارد على الاول لان أصل المعنى واستتيب الخ (قوله لانه حكم بخلاف فيه)

de la constatation de l'infraction (579) de la sanction pénale (578)

أى وذلك لان ابن القاسم يقول يستتاب ثلاث مرات انتهى (قوله فانه لا تقتل حتى تستبرأ بحيضة) وهذا اذا كانت تحيض ولوفى كل خمس سنين فأكثر وأما ان كانت لا تحيض اضعف وأما من مشكوك فيه فلا تستبرأ الا ان كانت ممن يتوقع جلاها وحينئذ فانها تستبرأ بثلاثة أشهر الا ان تحيض في أثناءها وكل هذا فيمن لها زوج أو سيد من نسل عليها والا فلا استبراء الا أن تدعى جلا واختلاف أهل المعرفة في ذلك أو شكوا ذكره عجم (قوله بمجرد ارتداده الخ) ضعيف فقوله ويأتى أن الراجح مقابله (قوله وهو كذلك عند أبي الحسن الخ) يفيد أن المسئلة ذات خلاف ولكن كلام أبي الحسن هو المعتمد (قوله كذلك) أى يكون كونه بعد الاستتابة فيكون ماله فيأوليس للورثة (قوله على المذهب الخ) مقابله ما ذكره صاحب (٦٤) النوادر وابن يونس قال ابن القاسم وأما ما ولد في حال الارتداد فان أدركوا قبل

أن يحتلموا أو تحيض النساء فليجبروا على الاسلام وان لم يدركوا حتى كبروا وصاروا رجالا ونساء رأيت أن يقرروا على دينهم لانهم انما ولدوا على ذلك (قوله كان ترك الخ) جعل الشارح ضمير ترك لولد المرتد ويحتمل أن يكون الضمير عائدا على المرتد يغفل عنه ويولد له ولد وهو مرتد فانه يحكم باسلامه ويحجر على ذلك (قوله كان هرب لدار الحرب) أى بعد قتله العر المسلم ثم أسرناه بعد ذلك فانه لا يقتل قودا ويقتل لردته وان أسلم قتل قصاصا (قوله وبه يعلم أن الاستثناء منقطع) أى لان قوله الاحد الفرية معناه أن حد القذف لا يسقط وحد الفرية الذي حكم بانه لا يسقط ليس مالا من الاموال فتدبر (قوله أو على عبد) شمل المكاتب وغيره (قوله ثم هرب لدار الحرب) فيه تخصيص للمسئلة بالهارب مع أنها عامة فيه وفي غيره كما أفاده المحققون والمراد بالفرية الكذب وسمى فرية لانه كذب عند الشارع وان احتمل كونه في نفسه حقا (قوله لما يلحق الخ) أى فيجد القذف ويقتل بعد ذلك (قوله وهي لا تحمل عبدا) أى مطلقا عبدا أو خطا (قوله والخطا على بيت المال) لا يخفى أنه لا فرق في هذه

رجعيا أو كانت سرية فانه لا تقتل حتى تستبرأ بحيضة واحدة وما زاد عن الحيضة بالنسبة الى الحر فانه تعبد لا يحتاج اليه وأما اذا ارتدت وهي من رضع فانه لا تقتل حتى يوجد من يرضع ولدها ويقتل غير أمه قاله ابن القاسم (ص) ومال العبد للسيد والافقي (ش) يعنى أن العبد المسلم اذا ارتد فان ماله يكون لسيدته بمجرد ارتداده بأخذه بالملك لا بالارث ويأتى أن الراجح أنه يرجع ماله له اذا تاب عند قوله وان تاب فإله له وان كان المرتد حرا ومات أو قتل على رده فان ماله يكون فيأول بيت المال ليس لورثته منه شيء وظاهره ولو كان له ورثة كفار وظاهره ولو ارتد في مرضه وقاتل وهو كذلك عند أبي الحسن فيما اذا قتل فانه بعض وينبغي أن الموت في زمن الاستتابة كذلك واذا مات من يرثه المرتد في حال رده فانه يرثه من يستحق ارثه من أقاربه ومواليه واذا أسلم لا يسترجع له (ص) وبقي ولده مسلما (ش) يعنى أن المرتد اذا قتل على رده فان ولده الصغير يبقى على الاسلام ولا يتبع أباه في رده لان التبعية للاب انما تكون في دين يقر عليه وبعبارة وبقي ولده مسلما أى حكم باسلامه صغيرا كان أو كبيرا ولقبيل الردة أو بعد هاجا على المذهب وقوله (كان ترك) تشبيهه فيما قبله أى كما اذا ترك ولد المرتد أى غفل عنه حتى بلغ فانه يحكم باسلامه فان ارتد بعد بلوغه أجرى عليه حكم المرتد (ص) وأخذ منه ما جنى عبدا على عبد أو ذى لاحرم مسلم كان هرب لدار الحرب الاحد الفرية (ش) أى من مال المرتد وبه يعلم أن الاستثناء منقطع والمعنى أن المرتد اذا جنى عبدا على ذى أو على عبدا أو خطا بعد رده أو قبلها فانه يؤخذ من ماله قيمة العبد ودية الذى وأما ما جنى عبدا على حر مسلم فانه لا يؤخذ منه شيء لذلك من ماله لان حده القود وهو يسقط بقتله لردته كما اذا هرب المرتد لدار الحرب وقد كان قتل حرا مسلما فانه لا يؤخذ من ماله شيء لذلك واذا رجع قتل للردة ان لم يسلم وللاقتل ان أسلم واذا قذف المرتد شخصاً في بلد الاسلام ثم هرب الى بلد الحرب ثم أسر بعد ذلك فان جدد القذف وهو المراد بالفرية لا يسقط عنه لما يلحق المقدوف من المعرة وأما اذا قذفه في بلاد الحرب ثم أسر بعد ذلك فان حد الفرية يسقط عنه وان رجع الى الاسلام فلا مفهوم لقوله عسدا بالنسبة للعبد لان بيت المال من العاقلة وهي لا تحمل عبدا وانما ذكر العبد لاجل الذم لان خطاؤه في بيت المال كالمسلم (ص) والخطا على بيت المال كاخذه جنابة عليه (ش) يعنى أن جنابة المرتد خطا على الذم وعلى الحر المسلم على بيت المال كما أن بيت المال يأخذ أرش الجنابة عليه من جنى فكما يغرم عنه بأخذه ماله فعليه ما عليه وله ماله وأما على العبد سواء كان عبدا أو خطا في مال المرتد (ص) وان تاب فإله له (ش) يعنى أن المرتد اذا تاب ورجع للاسلام فان ماله يرجع له على المشهور وظاهره ولو عبدا لان الراجح أن المرتد لا يكون

المسائل بين جنابته على نفس أو جزء حسى أو معنوى انتهى (قوله كما أن بيت المال الخ) ولا يقتصن من جنى عليه ولو بنفس عبدا أو كافرا لان شرط القصاص أن يكون المجنى عليه معصوما (قوله ففي مال المرتد) أى لان العاقلة التي من جلتها بيت المال لا تحمل قيمة العبد والذى والعبد انما يفرقان في الخطا دون العمد فانهما سواء في الاخذ من مال المرتد (قوله لان الراجح أن المرتد الخ) أقول لا يخفى أن الحجر عليه بنفس الارتداد لا ينافى أنه اذا أسلم يكون ماله له وبعد كتي هذا رأيت النقل عن ابن مريزوق حيث قال هذا أى كلام المصنف يدل على أن مال المرتد ينزع عنه بنفس الردة ويرفق حتى يعلم حاله انتهى فله الحمد وكتب بعض الشيوخ ما يوافقه حيث

نقل عن التوضيح أن المشهور أنه يحجر عليه بنفس الارتداد (قوله وان كانت على ذمي) ٣ نسخة شيخنا عبد الله المغربي صواب وهي وان كانت على ذمي ففي ماله في العمد وعلى عاقلته في الخطا (قوله فيما اذا مات على رده) أي وأما لو تاب ورجع للإسلام فإنه يقدر كالمسلم في جنابته (قوله لا الصادرين عليه) أي في حال رده أي فان هذه قد تقدمت في قوله كاخذه جنابة عليه أي فانه تكون في بيت المال ويعتبر مرتدا على حاله ولا يقدر كالمسلم (قوله هو الزنديق) أي عند الفقهاء وقوله المسمى بالمنافق أي في العصر الاول كما أفاده بعض الشراح (قوله ولا تقبل توبته) أي بحيث لا تقتله ولا تقبل توبته من حيث تغسله والصلاة عليه (قوله لا بلا طلب الخ) أي لان ذمي الطلب لا ينفي القبول مع أنه لا يقبل منه توبة حيث ظهر عليه قبلها (٦٧) (قوله يعني أن المستسر اذا قتل) أي ولو قتله انسان غير الحماكم (قوله وكذا بعده ان

غير الحماكم) أي وأما ان لم يتب بل استمر مصرا فلا يكون ماله لوارثه لانه صار كالمتردي يكون ماله لبيت المال (قوله وسواء كانت توبته قبل الاطلاع) أي وهي حينئذ تنفعه في عدم القتل وهي حينئذ لا تنفعه في عدم القتل بل يقتل ولا بد (قوله وينبغي أن يكون مثله الخ) أي مثل ما اذا مات قبل الاطلاع عليه فان ماله يكون لوارثه أي ويقتل حينئذ حدا كما يفاد من كلامهم فيما سياتي (قوله وقال أسلمت عن ضيق) أي خوفا من عزم أو عذاب (قوله وأعاد مأموه) أي ولو أسلم ذلك الامام بعد ذلك حقيقة (قوله وفيه نوع تكرار الخ) انما قال نوع تكرار ولم يقل تكرار لانه ليس تكرار حقيقة وذلك لان البطالان غير الاعادة وان لزم منه الاعادة فباعتبار ذلك الزوم وانه ليس عينه لم يكن تكرارا حقيقة بل نوع من التكرار (قوله أي لم يلتزم أركان الاسلام) أي من صلاة وصوم وزكاة وحج وهذا التفسير جواب عن اعتراض على

بنفس الارتداد محجورا عليه فلا ينزع منه المال رقيقا كان أو حرا كما يؤخذ من كلام الشارح في حل قوله وأخذ منه ما جنى الخ (ص) وقدّر كالمسلم فيهما (ش) ضمير التثنية يرجع للعمد والخطا والمعنى أن المرتدا اذا جنى في حال رده جنابة عمدا أو خطأ فإنه يقدر فيهما بعد توبته كالمسلم فان كانت الجنابة عمدا على المسلم كان عليه القود وان كانت خطا كانت الدية على عاقلته وان كانت على ذمي ففي ماله في العمد وعلى عاقلته في الخطا وما مر في جنابته على العمد والذمي والحر والمسلم عمدا أو خطأ فيما اذا مات على رده وأما لو جنى عليه في حال رده فلا يقدر مسما بل مرتدا ففيه ثلث خمس دية المسلم وبعبارة الضمير فيهما يرجع للعمد والخطا الصادرين منه لا الصادرين عليه في حال رده وقول الشارح ويحتمل الصادرين منه أو عليه فيه نظر (ص) وقيل المستسر بلا استنابة إلا أن يجيء ثابا (ش) المستسر هو الزنديق المسمى بالمنافق يعني أن المستسر يقتل ولا تقبل توبته اذا ظهر ناعليه قبل توبته اختيارا وسواء كان مسنرا بكفرا أو بسحرفا لو جاء اليه ثابا قبل الظهور عليه فان توبته تقبل فقوله بلا استنابة أي بلا قبول توبة لا بلا طلب توبة فانسين ليست للطلب (ص) وماله لوارثه (ش) يعني أن المستسر اذا قتل فان ماله يكون لوارثه ان مات قبل الاطلاع عليه وكذا بعده ان تاب وسواء كانت توبته قبل الاطلاع عليه أو بعده وان كانت توبته بعد الاطلاع عليه لا تسقط قتله وينبغي أن يكون مثله ما اذا أنكر ما شهد عليه به البينة من الزندق (ص) وقبل عذر من أسلم وقال أسلمت عن ضيق ان ظهر كأن توضحا وصلي وأعاد مأموه (ش) المشهور أن من أسلم من الكفار ثم ارتد وقال انما كان اسلامي لاجل عذر حصل لي وظهر عذره بقرينة فانه يقبل منه وقيد بما اذا لم يقم على الاسلام بعد ذهاب الخوف عنه وأما ان لم يظهر عذره فهو مرتد كما اذا توضحا وصلي اماما عن صحبه من المسلمين فلما آمن أظهر الكفر وقال انما فعلت ذلك لاحصن نفسي ومالي بالاسلام فانه يقبل منه ذلك اذا أشبه ما قاله ومن صلى خلفه يعيد ما صلى أبدا وفيه نوع تكرار مع ما مر له في الصلاة عند قوله وبطلت باقتداء بمن بان كافرا الخ (ص) وأدب من تشهد ولم يوقف على الدعائم (ش) يعني أن الكافر اذا أتى بالشهادتين ثم ارتد وال حال انه لم يوقف على الدعائم أي لم يلتزم أركان الاسلام فانه لا يقتل وانما عليه الادب فقط قال الناصر اللقاني وانما كان التزام الدعائم ركنا لان الايمان هو التصديق للرسول عليه السلام بما علم مجيئه به ضرورة وما علم مجيئه به ضرورة أقوال الاسلام وأعماله المبني عليها فن لم يلتزمها لم يصدق بها فلم يكن مؤمنا

المصنف وحاصل الاعتراض ان الوقوف هو الاطلاع فظاهره انه اذا اطلع ولم يلتزمها لا يقبل عذره مع انه يقبل وحاصل الجواب أن المراد بالوقوف الالتزام فعني ولم يوقف ولم يلتزم ثم لا يخفى أن هذا تفسير مراد لغير مدلول اللفظ قال العلماء وهذا فيمن يجهل الدعائم وأما من لا يجهل ذلك فانه يكون مرتدا كما لو تربي بين أظهر المسلمين كالتصاري واليهود (قوله قال الناصر اللقاني) واسمه محمد (قوله بما علم مجيئه به) أي تفصيلا فيما علم تفصيلا واجمالا فيما علم اجمالا (قوله أقوال الاسلام الخ) لا يخفى أن الاسلام هو الانقياد الظاهري المبني على الانعان الباطني فعني الاضافة في قوله أقوال الاسلام الخ أي الاقوال والافعال الدالة على أنه متفاد ظاهرا انقيادا مبنيا على انقياد باطني الذي هو التصديق فالأقوال كقراءة الفاتحة في الصلاة وقوله المبني عليها أي أن الاسلام مبني على تلك الأقوال ٣ (قول المحشي نسخة شيخنا عبد الله الخ) هذه النسخة المطبوعة موافقة لنسخة شيخه فلتنظر نسخة المحشي اه

والافعال أي مدرك بها فهي دالة عليه وقوله فمن لم يلتزمها لم يصدق به وذلك لان التصديق هو الانقياد الباطني فاذا لم يلتزمها لم يكن
عنده انقياد باطني وقوله فلم يكن مؤمنا ولا مسلما أما كونه ليس مؤمنا فلا تنقضاء التصديق الذي هو الانقياد الباطني الراجع لقول
نفساني كآمنت وقوله ولم يكن مسلما أي لفقد الدال عليه وهي الاقوال والافعال كما تقدم وقوله وهذا القدر لا بد منه الاولي أن
يقول فهذا القدر لا بد منه أي لا بد في تحقق الايمان من التصديق تفصيلا فمما علم تفصيلا وبهذا يتبين أن كلام الشارح لا يتم الا
بزيادة ما قلناه في حله أي تفصيلا فمما علم تفصيلا ومما زاد ذلك أنه اذا نطق بالشهادتين وصدق اجمالا ثم لحقه الموت أنه لا يغسل ولا يصلي
عليه لانه لم يكن مؤمنا ولا مسلما وانما يظهر أنه يصلي عليه ويغسل ثم لا يخفى أن هذا يقتضي أن من لم يصدق بالانبياء الذين في القرآن
بان كان جاهلا بهم اذا سئل عنهم يقول لا أدري يكون كافرا لانه لم يكن عنده العلم التفصيلي مع أنه لا يكفر الا بانكار ذلك (قوله الآن
ظاهر كلام اللخمي الخ) أي نقضية كلام (٦٨) اللخمي أنه اذا رجع قبل الوقوف على الدعاء أنه لا يقبل عذره ولا بد من قتله

ولا مسلما وهذا القدر لا بد منه الآن ظاهر كلام اللخمي وغيره انه يكفي الايمان بها اجمالا بان
يصدق بان محمد رسول الله والتصديق بالرسالة تصديق بما جاء به اجمالا والذي ذكره المنيطي
لا بد من التصديق به تفصيلا فتأمل ثم شبه في الادب قوله (ص) كساحر ذي أن لم يدخل ضررا
على مسلم (ش) يعني أن الساحر الذي يؤذ بسحر المسلمين ولم يدخل عليهم ضررا بسحره
وأما ان أدخل عليهم ضررا بسحره فانه يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه الا الاسلام كن سب
النبي عليه السلام وظاهره أي ضرر كان قال الباجي وان سحر أهل دينه فانه يؤذ بسحره
يقتل أحدا بسحره فانه يقتل به وبعبارة وينبغي انه اذا أدخل بسحره ضررا على مسلم أن يجري
فيه على حكم من نقض عهده فيخير الامام فيه بين القتل والاسترقاق أو ضرب الجزية لانه
يتعين قتله الآن بسلام كما نقله الشارح عن الباجي (ص) وأسقطت صلاة وصياما وزكاة وحجها
تقدم (ش) يعني أن المكلف اذا فرط في العبادات قبل رده من صلاة أو صيام أو زكاة ثم تاب
ورجع للاسلام فانه لا يؤمر بقضاء ذلك وتسقط عنه لان الاسلام يجب ما قبله وصار كالكافر
الاصلي بسلام الآن ولم يجزه ما فعله قبل الردة من الحج بل عليه حجة الاسلام وبعبارة وأسقطت
صلاة وصياما وزكاة فعلمت أم لا الا أنها ان لم تفعل أسقطت قضاءها وان فعلت أسقطت ثوابها
وقوله وحجها تقدم هذا فعل قطعها وعليه قضاء ولان وقته باق فضلة الصوم والصلاة والزكاة عنه
وصلة الحج له وينبغي أن تنبذ هذه الامور بما اذا لم يصد بالردة اسقاطها والالم تسقط معاملته
بتقيض قصده وقد نقله المشدالي عن ابن عرفة في الاحصان قوله وحجها الخ بخلاف عتقه
وتدبيره واستيلاؤه المتقدم فلا تسقطه والظاهر أن الوقف كذلك (ص) ونذرا وكفارة وعينا
بالله أو بعق أوظهار (ش) يعني أن التوبة تسقط عن المرتد هذه الامور سواء حنت فيها أم لا
كان العتق معينا أم لا والتفصيل ضعيف (ص) واحصانا ووصية (ش) يعني أن التوبة من
الردة تسقط الاحصان لاحيد الزوجين وباتتقان الاحصان اذا أسلموا ومن زنى منهما بعد
رجوعه للاسلام لم يرجع حتى يتزوج واذا أوصى بوصايا ثم ارتد ثم رجع الى الاسلام فان توبته
تسقط ما أوصى به قال فيها اذا قيل على رده عتقت أم ولده من رأس المال وعتق مدبره في

وأقول يمكن الجمع بان مراد اللخمي
بذلك انه يكفي في جريان الاحكام
بحيث انه اذا مات عقب ذلك أي
عقب تصديقه قبل الاطلاع انه
يغسل ويصلي عليه ويورث برته
المسلمون وهذا لا ينافي قوله انه اذا
رجع قبل الوقوف على الدعاء يقبل
عذره ولا تنقضه (قوله فناما سل)
أمر بالتأمل لما في المقام من البحث
كما تبين (قوله وظاهره أي ضرر
كان) أقول ان السحر ضرر فقوله
ان لم يدخل ضررا تنافض ويمكن
أن يقال انه فعل معه السحر الذي
شأنه أن يترتب عليه الضرر فقد
أنه لم يحصل ذلك الضرر الذي شأنه
أن يحصل عادة (قوله لان وقته
باق) ومثله من أدى صلاة في أول
وقتها ثم ارتد ثم رجع للاسلام قبل
خروج وقتها فانه يجب عليه فعلها
وكذا كل عبادة فعلت ورجع
للاسلام قبل خروج وقتها (قوله
وينبغي أن تنبذ هذه الامور) أي
التي أفاد المصنف ان الردة تسقطها

فيشمل قوله بعد ونذرا الخ (قوله فلا تسقطه) أي سواء أسلم أو قتل على رده فيخرج المدبر من ثلثه

وأم الولد من رأس ماله ويستمر الوقف موقوفا (قول المصنف أوظهار) ظاهره الجرف فيكون معطوفا على قوله بعق ويكون ساكتا عن
تجيز الظهار أي بدون تعيين كان يقول أنت على كظهر أبي (قوله يعني ان التوبة الخ) لا يخفى ان الردة هي المسقطه لا التوبة
والجواب أنه لما كان الاثر لا يظهر الا بعد التوبة أسند الاسقاط اليها (قوله سواء حنت فيها أم لا) أي حنت في حال الردة كما أفاده غيره
أي وأما لو حنت في العتق قبل الردة فقد تم العتق عما به تجيز عتقه قبل رده وحاصل ما في المقام أنها تسقط هذه الامور حنت فيها أم لا
وكذا تسقط الظهار المنجز فهي تسقط الظهار المنجز واليمين بالظهار وكفارة الظهار حيث وحيث فيه (قوله والتفصيل ضعيف) أي
ان ابن كنانة يفصل أي يقيد العتق بغير المعين وأما المعين فقد انعقد عليه في ماله حتى لمعين فلا يسقط (قوله تسقط الاحصان) أي
البكائن في نفسه وأما تحصينه الزوجة فلا يسقط بارتداده لانه في الغير وكذا عكسه

الثلث

(قوله وأما لو ارتد الوهاب الخ) أي بعد حيازة الهبة كما في خط بعض الشيوخ والصواب قبل الحيازة كما يفهم من كلام بعض الشراح ومعناه لا يحكم بطلانها بل توقف فإن قتل على ردة أو مات على ردة بطلت وإن أسلم صحت وقوله الأعلى قول سحنون فيه أن الحجر بنفس الارتداد لا يتأني الصحة إن رجع للإسلام (قوله لا طلاقا) الفرق بين الطلاق والظهار أن الظهار فيه كفارة فاشبه الإيمان وأما عين الطلاق كقوله على الطلاق لا أفعل كذا ثم ارتد قبل حنثه فإن الردة تسقطها (٦٩) (قوله وردة محلل) بالرفع عطف على فاعل أسقطت المستتر فيه مع مراعاة النفي

(قوله فإنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج) أي والموضوع أنه طلقها ثلاثا قاله سيدي أحمد مالم يقصدا بارتدادهما التحليل فلا يحلان إلا بعد زوج بقي ما إذا ارتدت المرأة فقط وقد كان طلقها ثلاثا ثم رجعت للإسلام فإن ردتا لا تسقط الطلاق الثلاث كما أفهمه كلامه بعد فالحاصل أنه لا يحصل إسقاط إلا إذا ارتدا معا لأن حصل من أحدهما (قوله بناء على أنه الكفر كله واحدة) فيه تطر بل ولو قلنا أنه ملل والالم يحج الجواب عن الحديث المذكور وقوله وأقر الخ أي ولو إلى مذهب المعطلة أو الدهرية ولكن تؤخذ منه الجزئية عملا بما كان عليه قبل (قوله بإسلام أبيه) الباء الأولى متعلقة بحكم صفة لا تعليلية والثانية للسببية والتعليل فلم يتعلق حرفا متصدا للفظ والمعنى بعامل واحد (قوله وكذا بإسلامه استقلالاً) هذا خارج عن المصنف (قوله أي لم يميز الثواب من العقاب) رد ذلك عج بأن الذي ينبغي أن يفسر به أن يقال عقل الإسلام ديناً يتسدين به وفائدة الحكم بإسلام من ذكر الحكم بردته بعد البلوغ إن امتنع وذكره لأنه مفهوم غير شرط (قوله إلا المراهق)

الثلاث وبطلت وصاياها انتهى وسواء قتل على ردة أو مات أو تاب وأما لو ارتد الوهاب فينبغي أن لا تبطل الهبة الأعلى قول سحنون أنه يحجر عليه بنفس الارتداد (ص) لا طلاقاً وردة محلل بخلاف ردة المرأة (ش) يعني أن التوبة من الردة لا تسقط الطلاق الذي صدر منه قبل ردة فإذا طلقها ثلاثاً ثم ارتد رجع للإسلام فإنها لا تحل له حتى تسكن زوجاً غيره فلو تزوجت غيره في زمن ردة حلت له وهذا مالم يرتد معاً فإن ارتد معاً ثم رجع للإسلام فإنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج لأن أثر الطلاق قد بطل بالردة وكذلك إذا ارتد المحلل للبتوة ثم رجع للإسلام ولم يرجع فإن تحليلها يسقط بموتها ولا تحل للاول إلا بعد زوج وكأنها لم تتزوج بعد طلاق الاول لأنها أبطلت فعلها في نفسها وهونكاحها الذي أحلها كما أبطلت نكاحها الذي أحسنها (ص) وأقر كافر انتقل لكفر آخر (ش) يعني أن الكافر إذا انتقل من كفر إلى كفر آخر فانا لا نتعرض له ونقره على ذلك بناء على أن الكفر كله واحدة وحديث من بدل دينه فاقتلوه محمول على دين يقر عليه وهو دين الإسلام وهو الدين المعتبر شرعاً ومفهوماً كقوله أن المسلم لا يقر إذا انتقل للكفر ومفهوماً ليكفر أنه لو انتقل للإسلام يقر وهو كذلك (ص) وحكم بإسلام من لم يميز أصغراً أو جنوناً بإسلام أبيه فقط/ كان ميم (ش) يعني أنه يحكم بإسلام الولد الذي لم يميز بسبب إسلام أبيه فقط وعدم تمييز الولد أملاً لاجل صغره أو لاجل جنونه ولو بالغوا وغير الأب لا يحكم بإسلام الولد بسبب إسلامه على المشهور وكذلك يحكم بإسلام الولد المميز الذي لم يراهق بسبب إسلام أبيه فقط وكذا بإسلامه استقلالاً على ظاهر المذهب والمراد بالأب دنية قوله وحكم الخ ويجوز بالقتل إن امتنع بعد البلوغ وقوله لم يميز أي لم يميز الثواب من العقاب أو القسرية من المعصية (ص) إلا المراهق والمستروك لها فلا يجبر بقتل إن امتنع وبوقف أرفقه (ش) هذا مستثنى من قوله وحكم بإسلام من لم يميز والمعنى أنه لا يحكم بإسلام المراهق تبعاً لإسلام أبيه وكذلك من أسلم أبوه وهو صغير وغفلنا عنه إلى أن بلغ سن المراهقة فإنه لا يحكم بإسلامه تبعاً لإسلام أبيه وإذا لم يحكم بإسلام كل وامتنع من الإسلام فإنه لا يجبر بالقتل قال مالك في المدونة ومن أسلم وله ولد من أهق من أبناء ثلاث عشرة سنة وشبه ذلك ثم مات الأب وقف ماله إلى بلوغ الولد فإن أسلم ورثه والالم يرثه وكان المال للمسلمين ولو أسلم الولد قبل احتلامه لم يتحمل أخذ ذلك حتى يحكم لأن ذلك ليس بإسلام ألا ترى أنه لو أسلم ثم رجع إلى النصرانية أكره على الإسلام ولم يقتل ولو قال الولد لا أسلم إذا بلغت لم ينظر إلى ذلك ولا يمن إيقاف المال إلى احتلامه فقوله إلا المراهق من المراهقة وهي المقاربة لأنه قارب البلوغ وقوله فلا يجبر بقتل إن امتنع مفرع على ما قبله كما مر وفهم منه أنه يجبر بغير القتل كالتهديد والضرب وهو كذلك (ص) ولا سلام سائيه إن لم

أي المميز (قوله والمتروك لها الخ) في كلام المواق والشيخ عبد الرحمن أنه لا فرق في المتروك لها بين المميز وغيره وأما المراهق عند إسلام أبيه فلا يكون إلا ميمراً فلا يستثناء فيه مالم يس على طريقة واحدة (قوله وإذا لم يحكم الخ) فيه إشارة إلى أن قول المصنف فلا يجبر الخ جواب شرط مقدر (قوله بإسلام كل) أي من المراهق والمتروك لها (قوله ألا ترى أنه الخ) هذا يعارض ما تقدم من أن إسلامه معتبر وقد تقدم بيان فائدة المسئلة ذات قولين والحاصل أن مذهب المدونة أنه لا عبرة بإسلامه قبل البلوغ وأنه لو أسلم ثم رجع إلى النصرانية جبر بالضرب ولم يقتل وما صححه ابن الحاجب من الحكم بإسلامه وأنه يحكم بردته بعد البلوغ إن امتنع ٣ وهو الرابع ٣ قوله وهو الرابع كذا بالنسخ والظاهر إسقاط الواو

(قوله وهو عام الخ) لا يخفى أنه على كل شارحنا يكون المصنف ذا كرا القولين في باب الجنائز على قول وهن على قول ومن المعام
 ان رواية ابن القاسم في المدونة مقدمة على رواية غيره فيها إذا كانت الروايتان في المدونة فالتقدم يكون هو الراجح وما هنا خلافاً
 وذهب عجم إلى أن ما تقدم في كتابي صغير وما هنا في مجوسي صغير فلا معارضة وان قول المصنف أن لم يكن معه أبوه أي المجوسي الكبير
 فإن كان معه أبوه المجوسي الكبير فيكون أسلامه تبعاً لاسلام أبيه بل بغيره على الاسلام والحاصل أن المجوسي الصغير يجبر على الاسلام
 اتفاقاً والمجوسي الكبير يجبر على الراجح والكتابي الكبير لا يجبر على الاسلام اتفاقاً والصغير لا يجبر على الراجح ثم ما هنا في غير القميط لما
 تقدم في القميط أنه يحكم بأسلام القميط ظاهره ولو عجز في قري المسلمين كان لم يكن فيه الايتان أن النقطة مسلم (قوله والمتنصر) أي
 والمتهود وفرض (قوله من كاسير) أدخلت الكاف من دخل بلاد الحرب لتجارة (قوله فلا يغني عنه قوله على الطوع) لا يخفى أن معنى
 قوله عند الجهل أي لم يثبت إكراهه ولا طوعه وحينئذ فقوله ان لم يثبت إكراهه معناه ولا طوعه فيكون عين قوله عند الجهل وقوله
 فلا يغني عنه قوله على الطوع لا يخفى ان قوله على الطوع معناه عند الجهل فالإغناء حاصل قطعاً وقوله لم يثبت إكراهه أي بالشخص
 أو بالعموم كما إذا اشتهر عن جهة من الكفار أنهم يكرهون الاسير على الدخول في دينهم أو يكترون من الاساءة اليه فإذا تنصرت خففوا
 عنه (قوله وان سب نبيا الخ) سيأتي ان السب معناه الشتم والشتيم كل كلام قبيح كما قالوا فاذن القذف والاستخفاف بالحق أو الخلق
 النقص الخ وغير ذلك مما يأتي داخل (٧٠) في السب في كلامه تكرار (قوله أو استخف بحقه) أي كأن يعتقد أنه لا يجب

نصرتة وتوقيره أو سمع من يتقصه
 ولم يغير مع القدرة عليه (قوله وان
 في دينه) أي هذا إذا كان في دينه
 كعرج أو عيى بل وان في دينه هذا
 معناه وفيه شيء لان ما قبل المبالغة
 أولى بما بعدها فالاحسن ما في بعض
 النسخ وان في دينه أو وان في ثوبه لما
 في النوار عن مالك من قال ان
 رداءه عليه الصلاة والسلام وسخ
 وأراد به عيبه قتل (قوله أو خصلته)
 أي كان لم يكن كرمياً أو شجاعاً
 وهذا من السب ولك أن تقول من
 تغير الصفة أو من العيب وقوله
 أو غرض من مرتبه لا يخفى أن كل
 شتم فهو نقص في مرتبه قطعه
 ما قلنا من التكرار كما ذكرنا (قوله
 أو وفور علمه) أي زيادة علمه كان لم

يكن معه أبوه (ش) عطف على قوله بأسلام أبيه وهو عام في صغيرا المجوس والكتابيين في رواية
 ابن نافع عن مالك وأما رواية ابن القاسم عن مالك فإنه لا يجب بواحد منهما كما مر في باب الجنائز
 من أن الصغير الكافر لا يغسل ولا يضي عليه ولو نوى به سببه الاسلام والمعنى ان الذي لم يميز
 لاجل صغره أو لاجل جنونه وان كان بالغاً يحكم بأسلامه تبعاً لاسلام سببه المسلم ان لم يكن معه
 أبوه أما ان كان معه أبوه في ملك واحد فإنه يكون تبعاً له (ص) والمتنصر من كاسير على الطوع
 ان لم يثبت إكراهه (ش) يعني ان الاسير ومن دخل الى بلاد الحرب بتجارة أو غيرها إذا تنصرت فإنه
 يحمل على انه فعل ذلك طوعاً فيصير بذلك مرتد لان أفعال المكافين تحمل على الطوع حتى
 يثبت خلافه فقوله على الطوع أي عند الجهل وقوله ان لم يثبت إكراهه مفهوم قولنا عند الجهل
 فلا يغني عنه قوله على الطوع (ص) وان سب نبياً أو ملكاً أو أن عرّض أو لعنه أو عابه أو قذفه
 أو استخف بحقه أو غيّر صفته أو ألحق به نقصاً وان في دينه أو خصلته أو غرض من مرتبه
 أو وفور علمه أو زهده أو أضاف له مالا يجوز عليه أو نسب اليه مالا يليق بعنصه على طريق
 الذم أو قيل له بحق رسول الله فلعن وقال أردت العقر بقتل ولم يستتب هذا إلا أن يسلم الكافر
 (ش) يعني أن من سب أي شتم نبياً مجمعا على نبوته بقرآن أو نحوه مما في معناه أو سب ملكاً
 كذلك أو ذكر لفظه من الالفاظ التي ذكرها المؤلف فإنه يقتل ولا تقبل توبته لان كفره
 حينئذ يشبه كفر الزنديق ويقتل حداً لا كفراً ان قتل بعد توبته لان قتله حينئذ لاجل
 ازدراءه لا لاجل كفره ولا فرق فيما يوجب القتل بين الصريح والتعريض بان يقول قولاً في

يكن على غاية من العلم وقوله أو من وفور زهده أي زيادة زهده كان يقول انه لم يكن على غاية من الزهد بل أفتى الاندلسيون شخص
 في علي بن حاتم بالقتل في نفيه أصل الزهد عنه صلى الله عليه وسلم وقوله أو أضاف الخ لا يخفى أن ذلك داخل في السب (قوله أو نسب له
 مالا يليق الخ) كدأهنته في تبليغ الرسالة أو في حكم بين الناس (قوله على طريق الذم الخ) راجع للسائل الثلاث عند بعضهم أولها
 قوله أو غرض من مرتبه الخ وثانيها قوله أو أضاف له مالا يجوز عليه وثالثها قوله أو نسب له الخ وهو مخالف لقوله بعد وان ظهر أنه لم
 يرد منه الخ والمعتمد ما يأتي وقال ابن مرزوق يحتمل رجوعه للثلاثة وللأخيرة فقط ولا عمل على مفهومه بل لو قصد به المدح لا يعذر
 ويدل عليه قوله بعد في الأغنياء وان ظهر أنه لم يرد منه (قوله وقال أردت العقر الخ) انما قتل لان دعواه خلاف مقتضى لفظه (قوله
 ولم يستتب) ليس المراد لم تطلب منه توبة بل المراد لم تقبل توبته وقوله حدام قديماً إذا تاب أو أنكرا ما شهدت به عليه وبعوت مسلماً
 وغسل ويصلى عليه غير أهل الفضل والصلاح ويدفن في مقابر المسلمين وماله لورثته وأما لو أقر بالسب ولم يقبل فإنه يقتل كفرًا ولا
 يغسل ولا يكفن ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين وماله لبيت المال بل تستر عورته وبنواري كما يفعل بالكفار (قوله إلا أن يسلم
 الكافر) ظهراً لاسلام يجب ما قبله ولا يقال له أسلم ولا لا تسلم لكن ان أسلم فذلك له توبة (قوله مما في معناه الخ) لا يخفى أن الذي في معناه
 هو الحديث المتواتر لا غير من الأحاديث كان صحيحاً وحسن ظاهره ولو مع العلم بأنه حديث حسن أو صحيح وليس كذلك بل هو كافر

(قوله وهو يريد خلافه) أي يريد خلاف مدلوله أي فاستعمل اللفظ في مدلوله ولكن قصده خلافه وقوله أما أنا فإني معروف راجع لقوله إيجاباً وقوله أو لست بزان راجع لقوله أو سلباً (قوله والتلويح) الإشارة البعيدة في الكلام لا يخفى أن ذلك من الكناية التي هي استعمال اسم المذموم في اللازم أو اسم اللازم في المذموم على الخلاف (قوله المنتقل منه لكثرة الطبع) في العبارة حذف والاصل المنتقل منه لكثرة الاحراق ثم لكثرة الطبع وقوله ومنه للكرم أي فقوله كثير الرماذ من معناه كثير الكرم فقد استعمل اسم المذموم وذلك المذموم الذات الثابت لها كثرة الرماذ في اللازم وهو الذات المتصفة بكثرة الكرم لأنه بوسائط كائنين (قوله كعريض النفا) أي فقد استعمل اللفظ في معناه وأشار إلى لازمه وهو البلادة أي عدم الفهم (قوله وهو خلاف (٧١) المستحسن عقلاً أو شرعاً أو عرفاً) ظاهر العبارة

أن كلا منها ينفرد عن الآخر فيكون مستحسن عقلاً ولا يكون مستحسن شرعاً وعادة فالعادات قد تختلف والظاهر أنه متى استحسنت العقول شيئاً لا تكون العادة بخلافه وأنظره (قوله في خلق) أن قرئ بضم الخاء وهو الوصف الباطني فإنه الخلق بفتح الخاء وهو الوصف الظاهري فيقرأ بأحدهما ويقدر الثاني مع عاطفه (قوله أو غير صفته الخ) ولا بد أن يكون ذلك الوصف يشترطه بنقص لأن مجرد الكذب عليه من صفة من صفاته كفر بوجوب القتل انظر شرح عجم في شرح السيرة في ذكر أوصافه صلى الله عليه وسلم (قوله وطبيعته) عطف الطبيعة على الشمة تفسير (قوله لا تعرف له توبة) أي من حيث أن ظاهره الاسلام وما في القلب مغيب (قوله والكافر كان على كفره) الظاهر وقوله فيعتبر اسلامه أي اسلامه الظاهر أي فيفتنى ما ثبت له من الكفر الظاهر (قوله يعني أن الساب يقتل) أي المكلف فخرج المجنون والصغير غير المميز فلا يقتلان بسهما وأما صبي مميز فردته معتبرة

شخص وهو يريد خلافه إيجاباً أو سلباً كقوله في القذف أما أنا فإني معروف أو لست بزان والتلويح الإشارة البعيدة في الكلام ككثير الرماذ المنتقل منه لكثرة الطبع ثم لكثرة الضيوف ومنه للكرم والرمز الإشارة للشيء بخفاء كعريض القفا إشارة للبلادة وكذلك يقتل من لعن نبياً أو ملكاً بصيغة الفعل أو غيرها أو عني مضرته أو عابه أي نسبه للعيب وهو خلاف المستحسن عقلاً أو شرعاً أو عرفاً في خلق أوديس أو قذفه بأن نسبه للزنا ونفاه عن أبيه أو استخف بحقه بأن قال إن قال له النبي نهى عن الظلم لا بأبالي بنهيه ونحوه أو غير صفته كاسود أو قصير أو نحو ذلك وكذلك يقتل من ألحق بني أو ملك نقضاً بأن ذكر ما يدل على نقصه أن لم يكن في بدنه بأن كان في دينه بل وإن في بدنه أي خصلة أي شيمته وطبيعته التي طبع عليها أو غص أي نقص من مرتبته أو من وفور علمه أو زهده أو أضاف له ما لا يجوز عليه كعدم التبليغ أو نسب إليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم كما إذا نفي عنه الزهد أو قال ليس عبي أوليس بجازي لأن وصفه بغير صفته المعلومة نفي له وتكذيب به وهذا كله إجماع من العلماء وأئمة الدين والفتوى من لدن الصحابة وإلى هلم وكذلك يقتل من قيل له يحق رسول الله فلعن وقال أردت برسول الله العقر بلانهم سلة إلى من تلذغه ولا يقبل منه التاويل فقوله قتل الخ جواب الشرط في قوله وإن سب الخ ولا فرق فيما يوجب القتل بين أن يصدر من مسلم أو كافر حيث سبه بغير ما كفر به كليس بنبي إلا أن الكافر يقتل إلا أن يسلم فإن أسلم فلا يقتل لأن الاسلام يجب ما قبله والفرق بين توبة الكافر أنها تقبل وتوبة المؤمن لا تقبل أن يقتل المسلم حد وهو زنديق لا تعرف توبته والكافر كان على كفره فيعتبر اسلامه ولا يجعل شبهه من جلة كفره لأنهم نعتهم العهد على ذلك ولا على قتلنا وأخذ أموالنا ولو قتل أحدنا قتلناه وإن كان من دينه استحلاله (ص) وأن ظهراً أنه لم يردنمه لجهل أو سكر أو تهور (ش) هذا ما بالغه في القتل يعني أن الساب يقتل وإن ظهراً أنه لم يردنم النبي لأجل جهل أو لأجل سكر أو لأجل تهور في الكلام وهو كثرة من غير ضبط إذ لا يعذر أحد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان (ص) وفيمن قال لا صلى الله على من صلى عليه جواباً لصل أوقال الانبياء يثتمون جواباً لثتم في أو جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه الصلاة والسلام قولان (ش) يعني أن كل فرع من هذه الفروع الثلاثة فيه قولان الأول إذا قال شخص لا تحصل على النبي عليه السلام فقال له مجابوا بالصلى الله على من صلى عليه فقيل لا يقتل لأنه انما شتم الناس وقيل يقتل بلا استتابة لأنه انما شتم الملائكة الذين يصلون على النبي عليه السلام ومحلهم إذا قال

واسلامه كذلك وتقدم فائدته أنه إذا استمر على ردة بعد بلوغه استتيب والقتل والخاصل أنه إذا سب وهو صغير عسير فلا يقتله إذا بلغ وتاب أو أنكره فاشهد به عليه فالظاهر أنه يتفقه ولا يقتل لأنه قد ذف من غير مكلف (قوله لأنه انما شتم الناس الخ) لا يخفى أن هذا التعديل مع الذي بعده متعارضان وكل منهما في نفسه غير صحيح لأن الشتم للناس والملائكة معاً لا نكلاً ما يصلى على النبي وعبارة غيره أحسن حيث علل بقوله لشمول لفظة الانبياء والملائكة والمصلين عليه اه ويمكن الجواب بأن قوله في الأول انما شتم الناس أي يحتمل قوله على ذلك لأنه المتبادر وهذا ظاهر وقوله في الثاني انما شتم الملائكة أي يحتمل لفظة على ذلك ومن المعالوم أن شأن ذلك أن لا يقصد فيظهر من ذلك ترجيح القول الأول الذي هو عدم القتل (قوله ومحلهم الخ)

أى فعلى المصنف الدرك في اسقاط هذا القيد (قوله وكذا لو قال لاصلى الله على النبي فيقتل قولاً واحداً كذا النص (قوله فقبل يقتل بلا استتابة الخ) الحاصل أن من قال يقتله رأى أن هذا الخبر صدر منه وفيه نسبة النفس لمن لا يليق به من وجهين من عموم جميع البشر مع دخول الانبياء فيهم ومحاصر حبه في الاغنياء من قوله حتى النبي صلى الله عليه وسلم ومن قال بعدم قتله رأى احتمال الاخبار من قوله قال بعضهم وفي هذا الاحتمال الاخير بعد قال بهرام والقول بالقتل في الفرع الثالث أظهر اه أى فهو المعتمد (قوله ابشاعة هذا اللفظ) لا يخفى أن مطلق البشاعة لا يقتضى القتل وقوله لاحتمال الخ هذا هو الاقرب فهو الذى ينبغى المصير اليه (قوله هل هي توجب الخ) لا يخفى أن هذا القول لم يذكروا المصنف ولما كان ما ذكره المصنف ضعيفاً وهذا هو المعتمد نظر اليه وطرح قول المصنف (قوله تبع فيه ابن المراتب الخ) العجب من ابن المراتب في قوله ذلك مع قوله من قال هزمتم بعض جيوشه يقتل ولا تقبل توبته وجمع بين كلاميه بحمل هذا على (٧٣) تأويله بقصد التنقيص والاول الذى مشى عليه المصنف لم يقصد تنقيصاً

له في حالة الغضب والاقبال بخلاف وكذا لو قال لاصلى الله عليه الثانى اذا قال شخص لا سخر أتممتى مستفهم ما فقال له الانبياء يتهمون فكيف أنت فقبل يقتل بلا استتابة لبشاعة هذا اللفظ وقيل لا يقتل لاحتمال أن يكون أخبر عن اتهمه من الكفار لكن يعاقب ويطلق الثالث اذا قال جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه السلام قيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزى فقط وهذا كالذى قبله في جر يان القولين السابقين (ص) واستتيب في هزم أو أعلن بتكذيبه أو تنبأ (ش) لما فرغ من الكلام على المسائل التى توجب القتل بلا استتابة أتبعها بمسائل اختلاف العلماء فيها هل هي توجب القتل بلا استتابة أو لا توجب القتل وانما فيها العقوبة فقط والمعنى أن الانسان اذا قال في حق النبي عليه السلام انه هزم فانه يكون بذلك مرتد يستتاب ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش فان تاب والقتل والمؤلف تبع فيه ابن المراتب وهو ضعيف والصواب ما جزم به القرطبي وهو أنه يقتل ولا تقبل توبته ومثله هزمتم جيوشه والمراد بهم من هو فيهم لان غاية ما هناك أن بعض الافراد فرأى فكيف ينسب الهزيمة للجيش وقوله وهذا اذا ادعى أى على أن هذا الذى فيه قد وقع نادراً في بعض الجيوش (قوله أو ادعى أنه نبي) هذا معنى قوله أو تنبأ ولا يخفى أن هذا غير قوله قبل أو ادعى شريكاً مع نبوته لان معناه ادعى أن معينا كعملى مشارك له في النبوة (قوله إلا أن يسر) أى يقول ذلك سرا (قوله لكن الذى اختاره ابن مرزوق الخ) اعلم أن حاصل ما أهاهه نقل محشى تت من أن الصواب في مسألة أو أعلن بتكذيبه أو تنبأ الاستتابة كما قاله المصنف وذكر النقل المفيد

له في حالة الغضب والاقبال بخلاف وكذا لو قال لاصلى الله عليه الثانى اذا قال شخص لا سخر أتممتى مستفهم ما فقال له الانبياء يتهمون فكيف أنت فقبل يقتل بلا استتابة لبشاعة هذا اللفظ وقيل لا يقتل لاحتمال أن يكون أخبر عن اتهمه من الكفار لكن يعاقب ويطلق الثالث اذا قال جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه السلام قيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزى فقط وهذا كالذى قبله في جر يان القولين السابقين (ص) واستتيب في هزم أو أعلن بتكذيبه أو تنبأ (ش) لما فرغ من الكلام على المسائل التى توجب القتل بلا استتابة أتبعها بمسائل اختلاف العلماء فيها هل هي توجب القتل بلا استتابة أو لا توجب القتل وانما فيها العقوبة فقط والمعنى أن الانسان اذا قال في حق النبي عليه السلام انه هزم فانه يكون بذلك مرتد يستتاب ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش فان تاب والقتل والمؤلف تبع فيه ابن المراتب وهو ضعيف والصواب ما جزم به القرطبي وهو أنه يقتل ولا تقبل توبته ومثله هزمتم جيوشه والمراد بهم من هو فيهم لان غاية ما هناك أن بعض الافراد فرأى فكيف ينسب الهزيمة للجيش وقوله وهذا اذا ادعى أى على أن هذا الذى فيه قد وقع نادراً في بعض الجيوش (قوله أو ادعى أنه نبي) هذا معنى قوله أو تنبأ ولا يخفى أن هذا غير قوله قبل أو ادعى شريكاً مع نبوته لان معناه ادعى أن معينا كعملى مشارك له في النبوة (قوله إلا أن يسر) أى يقول ذلك سرا (قوله لكن الذى اختاره ابن مرزوق الخ) اعلم أن حاصل ما أهاهه نقل محشى تت من أن الصواب في مسألة أو أعلن بتكذيبه أو تنبأ الاستتابة كما قاله المصنف وذكر النقل المفيد

المؤلف

لذلك وذلك لان هذا ليس من باب التنقيص وذلك أن التنقيص هو أن يعترف برسائته ويثبت له نقصاً أو ما في هذين فلم يثبت له رسالة (قوله ففيها زيادة على ما قال المؤلف) أى لانه قال في الشفاء أفتى أبو عبد الله بن عتاب في عشار قال لرجل أدواشك للنبي وقال ان سألت أوجهلت فقد جهل أو سألت النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل اه فلم يذكروا المصنف هذه الزيادة وظاهر الشفاء أو صريحه أنهم من كلام العشار قطعاً فأتى به ابن عتاب بالقتل غير مسألة المصنف قطعاً كما أفاده حلالو ولذا قال الابن أفتى ابن عتاب بالقتل لاجتماع هذه الثلاثة إلا أن ابن حجر قال بعد ذكره فتوى ابن عتاب مذهبنا قاض بذلك أيضاً بل الذى يظهر أن مجرد قوله أدواشك للنبي صلى الله عليه وسلم بقصد عدم المبالاة ككفر أيضاً وأقول بل ان سألت أو جهلت فقد سألت النبي صلى الله عليه وسلم ككفر أيضاً غير أنك خير بأن ما نقله المواق كما قال بعض الشراح يقتضى أنه يقتل في مسألة المصنف وفي مسألة ما اذا قال ان جهلت أو سألت الخ فانه قال

أفتى ابن عتاب في عشار قال رجل أدوا شك للنبي صلى الله عليه وسلم أو قال إن جهلت أو سألت فقد جهل أو سألت النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل فقولوه أو قال بالعطف بأو (قوله خلافا للشارح) أي فإن الشارح قال وقعت هذه المسئلة في عشار طلب من شخص شيئا يأخذه فقال أشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له العشار أدوا شك للنبي صلى الله عليه وسلم فأفتى فيه بعض الأشياخ بالادب كما قال وأفتى غيره بالقتل فيه ووافقه ابن عتاب على القتل اه (قوله من قال لوسبني ملك الخ) ومثله من قال لوجئتني بالنبي على كتفك ما قبلتك ما لم تقم قرينة على التنقيص والافتل وأما لو قال لوجئتني بالنبي على كتفك ما قبلته فإظهار تعين قتله لانه لفظ فيه تنقيص وإن لم يرد كذا قال غيره (قوله ولم يقصد بشئ من ذلك الانبياء والافتل الخ) أي ولو كرر ألفا الخ وأما لو قال لعنك الله إلى آدم فبقتل أقول لان قوله إلى آدم ومن المعلوم أن آدم بنى فيشعر بقصد الانبياء وكذا يقتل من يقول (٧٣) يتيم أبي طالب أو ختن حيدرة أي صهره لانه لا يلزم من اتصافه بشئ جواز الاخبار به عنه وعدم كفر قائله ألا ترى أنه متصف بانه يتيم أبي طالب وأنه ختن حيدرة مع أن قائل ذلك يكفر كما قلنا ومثله قول القائل انه خرج من مخرج البول اه (قوله في غير موضعه) أي وأما ذكره في موضعه كان يكون في مقام التعليم والتفهيم لاقتضاء الحال إرادته فلا أدب (قوله أو قال لشخص غضبان الخ) الذي في الشفاء تشبيه العيوس بمالك وقيح المنظر مثله اه أقول وهو ظاهر (قوله أو شبه) أي نفسه فالمفعول محذوف (قوله بان كان ذلك الخ) يفيد أن قول المصنف أو شبه يرجع لقوله أو استشهد وان ما له ما واحد وما يمثل به لهذا مثل به لهذا أقول ولا جعل ذلك قال ابن مرزوق لا أدري ما وجه جعل الاستشهاد والتشبيه مسئلتين ولو اقتصر على احدهما لا غناء عن الاخرى وقد جعلهما في الشفاء نوعا واحدا اه وذكر في الشفاء أن من قبل له انك أي فقال النبي أي ما يقيد أنه

المؤلف خلافا للشارح وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لوسبني ملك أي أو رسول كما في النقل لسميته لانه لم يصدر منه السب وانما علمته على أمر لم يقع وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لا خير يا ابن ألف كلب أو خنزير ولم يقصد بشئ من ذلك الانبياء والافتل لانه شتمهم وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لا خير وقد عيره بالفقر تعيرني به والنبي عليه السلام قدر عي الغنم لانه عرض بذكر النبي عليه السلام في غير موضعه ومثله في الادب قدر عي فقط وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لشخص غضبان أو قبيح المنظر كأنه وجه منكر أو وجه مالك خازن النار لانه جرى مجرى التحقير والتزليل وليس فيه تصريح بالسب للملك وانما السب وانه على المخاطب (ص) أو استشهد به بعض جائز عليه في الدنيا حجة له أو غيره أو شبه لنقص حقه لا على التأسى كان كذبت فقد كذبوا أو لعن العرب أو بنى هاشم وقال أردت الظالمين (ش) يعني أنه يؤدب بالاجتهاد من استشهد بشئ جائز على النبي في الدنيا من حيث النوع البشري حاله كون ذلك الشئ المستشهد به حجة لهذا القائل أو لغيره بان كان ذلك لاجل نقص لحق هذا القائل لا على وجه التأسى بل ليرفع نفسه ولم يرد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا سببا كقوله ان قيل في مكروه فقد قيل في النبي المكروه أو قال ان أحبت النساء فقد أحبهن النبي عليه الصلاة والسلام أو قال أسلم من السنة الناس والانبياء لم تسلم من أسفتم أو ان كذبت بالبناء للمفعول فقد كذبوا ولقد مضى برت كما مضى برواوك ذلك يؤدب اجتهدا من لعن العرب أو بنى هاشم وقال أردت الظالمين منهم أو قال لعن الله من حرم المسكر وقال لم أعلم من حرمه وكذلك لو قال لعن الله من قال لا يبيع حاضر ابدا ان عذر بالجهل وقوله وقال أردت الخ راجع لفسوله أو بنى هاشم وأما الاول ففيه الادب من غير تفصيل كما هو مقتضى ما في النوادر فان لم يقل أردت الظالمين منهم فتل وذكر ابن مرزوق عن الشفاء ما يفيد أن القيد راجع للمسئلتين وأن الادب في الثانية أشد منه في الاولى فانه قال بعد ذكره لكلام الشفاء وقوة كلامه تقتضي أن الادب في الثانية أشد ومفهوم كلامهم أن هذا الساب لو لم يدع إرادة الظالمين في المسئلتين فتل ولا اشكال فيه اه وظاهره أنه يقتل ولا يستتاب وهو خلاف ما ذكره ز من أنه يكون مرتدا أو لم يدعمه بنقل وكذا جعله القيد في الثانية فقط (ص) ^{١٩٣} وشدد عليه في كل صاحب فسند قرن وان

(١٠ - خشي ثامن) لا أدب عليه اه قلت وتأمل فيه (قوله لا على وجه التأسى) أي ولا التحقير والتأسى تسليية نفسه وتخفيف ما حصل لها من التألم فان كان على وجه التحقير فتل ولا تقبل توبته وان كان على وجه التأسى فلا أدب عليه (قوله ولم يرد بذلك تنقيصا) أي لم يقصد بشئ من ذلك ولا يخفى انه متى قصد التنقيص أو العيب أي قصدا تصادف بالعيب فقد قصد السب أي الذي هو الشتم وقصد اتصافه بالعيب تنقيص فهي ألفاظ ما لها واحد (قوله ان عذر بالجهل الخ) أو قال لعن الله من حرم المسكر الخ أي وانما عذر بالجهل لعدم قصده حينئذ سب الله ورسوله وانما لعن من حرمه من الناس فان لم يجهل فرتد في الاول وساب في الثاني انتهى وانظر ذلك مع تصريح القرآن بان المحرم لله تعالى ومن المعلوم أن اعتقاده أن المحرم الناس انكار لما علم ضرورة فتأمل (تنبيه) وذكر في الشفاء عن أبي محمد أدب من قال لعن الله بنى اسرائيل أو لعن الله بنى آدم وذكر أنه لم يرد الانبياء وانما أراد الظالمين منهم أي من بنى آدم (قوله وشدد) يحتمل أن نائب الفاعل ضمير في شدد أي شدد الادب على الساب ويحتمل أن نائب الفاعل قوله عليه وقوله في كل أي في قوله كل صاحب

الح فكل من فوع على الابتداء وقوله قرنان هو الخبر فهو من فوع بضمة على النون وهو ممنوع من الصرف الوصف وزيادة الالف والنون والقرنان هو من لزوجه صاحب يزانيا أي يقرب الغير بزوجه لأجل الزنا (قوله لاحد من ذرية الرسول الخ) نظريه رام بانه لا خصوصية للأدب بذريته بل يؤدب في حق غيرهم أيضا وأجاب بانه يزاد في الأدب بالنسبة لهم دون غيرهم (قوله تصرحاً) أي بالقول أو بالفعل كلبس العمامة الخضراء في زمننا (٧٤) فيؤدب لعموم قول مالك من ادعى الشرف كاذباً ضرب ضرباً وجيعاً ثم شهر

ويحبس مدة طويلة حتى تظهر لنا قوته لان ذلك استخفاف بحقه صلى الله عليه وسلم ومع ذلك كان يعظم من طعن في نسبه ويقول له شريف في نفس الامر وانما أدب ولم يحسد مع أنه يلزم عليه جل غير أبيه على أمه لان القصد بانتسابه له شرفه لا الخلل المذكور ولان لازم المذهب ليس بذهب (قوله أو احتمال قوله الخ) انما كان قول هذا محتملاً لا صريحاً في انتسابه له لاحتمال قصد هضمه نفسه أي أن ذريته عليه السلام هم الذين لهم شرف النفس والنسب ولم يقصد الانتساب له (قوله ما اجتمع من قبائل شتى الخ) لا يخفى أن هذا معناه بحسب الأصل فلا ينافي أن المراد به هنا الجماعة الذين لم تنبت عدالتهم (قوله أو أسكر صحبة أبي بكر) أي لورود القرآن بها (قوله أو كفر الاربعة أو واحد منهم كفر) كذا يفيد القدر طي أي لان اسلامهم وإيمانهم صار معلوماً من دين الله بالضرورة قال عجم فتخلص أنه يكفر من كفر الصحابة كلهم لانه أنكر معلوماً من الدين بالضرورة وكذب الله ورسوله وأما من كفر بعضهم ولو بالخلفاء الاربعة فالراجع عدم كفره كما يفيد كلام الأكمال وهو شرح للقاضي عياض على مسلم وأول كلام

كان نبياً في قبيح لا حد ذريته عليه السلام مع العلم به كان انتسب له أو احتمال قوله أو شهد عليه عدل أو لفيف فعاق عن القتل أو سب من لم يجمع على نبوته أو صحابياً (ش) يعني أن من قال كل صاحب فندق قرنان وان كان نبياً فانه يؤدب ويشدد عليه في التأديب بالقيود والضرب الشديد وكذلك يؤدب بالاجتهاد ويشدد عليه في التعزير من نسب قبيحاً من قول أو فعل لاحد من ذرية الرسول عليه الصلاة والسلام مع العلم به أنه من الآل وكذلك من انتسب للنبي عليه السلام بغير حق تصرحاً وتلوياً واليه الإشارة بقوله أو احتمال قوله أي الانتساب اليه بأن يقال له ما أنت شريف النفس فيقول ما أحد أشرف من أولاد فاطمة لا احتمال الكفر وغيره والانتساب إلى الأدب كلها لانها كلها قول محتمل للكفر وغيره وكذلك يشدد النكال بالضرب وغيره على من شهد عليه عدل واحد أو شهد عليه لفيف من الناس بالسب واللفيف هو ما اجتمع من قبائل شتى من غير تركية لاحد منهم فصل بسبب ذلك أسرع عاق عن القتل وكذلك يؤدب ويشدد على من سب نبياً أو ملكاً لم يجمع على نبوته كالخضر ولقمان ومريم وخالد بن سنان أو لم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت وكذلك يؤدب ويشدد على من سب صحابياً ولكن هذا ليس على عمومه فان من روى عائشة بما برأها الله منه بان قال زنت أو أنكرك صحبة أبي بكر أو اسلام العشرة أو اسلام جميع الصحابة أو كفر الاربعة أو واحد منهم كفر (ش) وسب الله كذلك وفي استنباط المسلم خلاف (ش) لما فرغ من الكلام على ما يترتب على سب الانبياء من قتل وغيره شرع في الكلام على ما يترتب على سب الله تعالى فذكر أن سب الله تعالى كسب النبي أي صريحه كصريحه ومحتمله كحتمله فيقتل في الصريح ويؤدب في المحتمل سواء كان السب ذمياً أو مسلياً الآن في استنباط المسلم خلافاً لقوله وفي استنباط المسلم الخ بمثابة الاستثناء لا يقال كلام المؤلف يدل على أن التشبيه في الأدب لانا نقول قوله وفي استنباط المسلم خلاف يدل على المراد اذ لو كان فيه الأدب لم يثبت الاستنباط والراجع قبول توبته وقوله (ش) كن قال لقيت في مرضي ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم استوجب (ش) تشبيهه لافادة الخلاف وان لم يتحد المختلف فيه انه في الاول في قبول توبة المسلم وعدمها وهذا في قتل القاتل وتنكيله والمعنى أن من قال في مرضه هذا القول فهل يقتل لانه نسب الباري إلى الجور وهل يستتاب أو لا قولان كما مر أو لا يقتل بل يؤدب ويشدد عليه في التعزير لان قصده الشكوى

باب ذكر فيه حد الزنا وحكمه وما يتعلق به 589

والزنا يدو يقصر فالتعصير لغة أهل الحجاز قال تعالى ولا تقربوا الزنا والمسء لاهل نجه وقد زنى بزنى والنسبة إلى المقصور زنى وإلى المسدود زنائى ويكتب بالياء على لغة القصر وبالالف على لغة المد وفي التنبهات الزنا يدو يقصر فن مذهب إلى أنه فعل من اثنين كالمقاتلة والمضاربة

الشامل انتهى أقول علمته التي ذكرها تجزى في الاربعة أو واحد منهم (قوله كن قال لقيت في مرضي ما لو قتلت الخ) قال ومن في ل وجد عندي مانصه والظاهر أنه لا خصوصية لابي بكر وعمر بذلك انتهى (باب حد الزنا) (قوله حد الزنا) أي حقيقة وقوله وحكمه أي الأحكام المتعلقة به وقوله وما يتعلق به أي من المسائل كالمساحة ووطء البهيمة (قوله وقد زنى بزنى) إشارة إلى تصارييف المساءة (قوله فعل من اثنين) أي لا يقع الا من اثنين فلا يستقل به واحد بالخصوص (قوله كالمقاتلة والمضاربة) أي وما شابههما من صيغة

المفاعلة كفعل وذلك لان زناه على وزن فعال لا على زنة مفاعلة ألا ترى الى قولك ضارب فان مصدره فعال ومفاعله لقول صاحب
 الالفية * لفاعل الفعال والمفاعله * وقوله ومن قصره جعله اسم الشيء نفسه أى اسم الحقيقة في حد ذاتها بقطع النظر عن كونها
 تحصل من واحد أو معتد (قوله في فرج آخر) أى في محل البكارة أو في البول كما قيل في باب الغسل هذا ما ظهر لي ولم أراه (قوله كالبيهي
 الخ) أى فاذا أدخلت امرأة ذكر بهيمة في فرجها فلا يقال له زنا (قوله اما باعتقاد حلية أو بجهل الخ) لا يخفى أن اعتقاد الحلية ناشئ
 عن الجهل فالمقابلة لا تظهر والجواب أن المقابلة بحسب الملاحظة أى أنه اما ان يلاحظ اعتقاد الحلية أو الجهل وان كان اعتقاد
 الحلية ناشئ من الجهل (قوله لان الاول له شبهة الخ) أى مسئلة وطء الاب أمة ولده (قوله والتسيان) لا يخفى أن الناسى من يفعل
 الفعل وهو ذاهل أنه يفعله بمن قام وهو ذاهل عن أنه قائم انتهى أقول ولا يخفى أن وقوع مثل ذلك في الوطء نادر فيحمل كلام الشارح
 على فرض الوقوع (قوله والجهل) أى جهل الحكم اذا كان يظن بذلك (قوله وطء مكلف) أى تعيب حشفته أو قدرها ولو بغير انتشار
 أو مع لف خرقه خفيفة لا تمنع لذلة كثيفة أو في هواء الفرج ولا يخفى (٧٥) ان قوله مكلف يشمل السكران ان أدخله على

ومن قصره جعله اسم الشيء نفسه اه وهو محرم كتابا وسنة واجماعا وجاهد حرمة كافر وعرفه
 ابن عرفة بقوله الزنا الشامل للواط مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حلية عمدا
 فقوله آدمي آخر بجبه حشفة غيره كالبيهي وقوله في فرج آخر ج به مغيبا في غير فرج وأدخل في
 الفرج القبل والدبر لانه يعيم اللواط قوله آخر على حذف الموصوف أى في فرج آدمي آخر أخرج
 به مغيبا في فرج غير آدمي وقوله دون شبهة حلية آخر ج به ما اذا كان لشبهة في الحلية اما
 باعتقاد حلية أو بجهل فتخرج الامة المحللة ووطء الاب أمة ولده لازوجة ولده فان ذلك زنا لان
 الاول له شبهة في ماله ولا شبهة في زوجته وقوله تعمد أخرج به الغلط والتسيان والجهل
 والمؤلف حده بقوله (ص) الزنا وطء مكلف مسلم فرج آدمي لملك له فيه باتفاق تعمد (ش) فقه قوله
 وطء مكلف من اضافة المصدر الى فاعله ومعنى اضافة الوطء للمكلف تعلقه به أى تعلق الوطء
 بمكلف والمراد بالساعل من يعمل الى ذلك الفعل والمرأة تعمد الى ذلك فيشمل الواطئ والموطوءة
 فيخرج به غير المكلف كالصبي والمجنون فان ذلك لا يسمى زنا شرعا وان كان زنا لغة ولا يدخل
 في تعريف المؤلف وابن عرفة من لا ط بنفسه وهو ظاهر ما قاله ابن عرفة وأما كلام المؤلف
 فلانه أتى بالفاعل نسكرة وكذا بالمفعول وقد ذكر ح أن من لا ط بنفسه يعزى ولا حد عليه وقوله
 مسلم أى حر أو عبد خرج به وطء الكافر الكافرة أو المسلمة اذ لا حد عليه في الصورتين وان
 كانت المسلمة تحملا لانه يصدق عليه أنه وطء مسلم ولا يضر كون اللفظة الواحدة مدخلة مخرجة
 وقوله فرج آدمي معمول وطء ما لم يكن الا آدمي خفي مشكلا فلا حد على واطئه وكذلك لا حد
 عليه اذا وطئ غيره للشبهة ولو أدخلت المرأة ذكرنا ثم في فرجها فعليها الحد ولا حد على من وطئ
 جنية ولا غسل عليه أيضا الا أن ينزل قوله لملك له فيه المراد بالملك التسلط الشرعي فالمملوك
 الذي كرا تسلط له عليه شرعا من جهة الوطء وخرج به ممن وطئها له خلال من زوجة أو أمة
 ولكن امتنع وطئها عليه لعارض من حيض ونحوه فان وطئها ذلك لا يسمى زنا شرعا وخرج

نفسه والافهوك المجنون (قوله تعمد
 الخ) برده عليه المحللة فانه لملك له
 فيها وكذا أمة الابن لان نفي الملك
 لا يلزم منه نفي شبهة الملك (قوله
 والمرأة تعمد) أى بل هي أشد ميلا
 (قوله فيشمل الواطئ والموطوءة)
 أى فيصدق على المرأة أنها وطئت
 بفرجها ذكر الرجل أى تعلق
 بفرجها بفرج الرجل وهو معنى صحيح
 (قوله فلا حد على واطئه) أى ولا
 حد عليه أيضا والحاصل انه لا حد
 عليه ان زنى بذكره وكذا بفرجه
 عند الاكثر وذهب الصقايون الى
 أن عليه الحد ان زنى بفرجه وأما
 لو زنى به ما فالحد اتفاقا واستظهره
 ابن عرفة أى وذلك لانه لا يخرج
 عن كونه ذكرا أو أنثى وأما ان زنى
 به فان كان في دبره فعلى الزاني
 حد الزنا وذلك لانه يقدر أن يدره
 الحد لا تقديره ذكر ام لو طئه وأما
 بفرجه فلا حد عليه عند الاكثر

كما قلنا (قوله ولو أدخلت امرأة ذكرنا ثم) وأما لو أدخلت امرأة ذكر ميت غير زوج في فرجها فلا حد فيها يظهر لعدم اللذة كالصبي
 وتقدم أنه لا يجب عليها الغسل بذلك وقد ذكرنا أنه يجب عليها الغسل بوطء البهيمة مع أنه لا حد عليها في ذلك فاذا كان بعض ما يوجب
 الغسل لا يوجب حدا فأولى ما لا يوجب غسلا (قوله ولا حد على من وطئ جنية) لا يخفى ان كان الفقه هكذا فسلم والافقضية كونهم
 مكلفين لهم مثل ما لنا وعليهم مثل ما علينا أن يحسدوا طئ الجنية ثم وجدت ما يقوى ذلك وذلك أن عبد ذكر ما نصه وبقى ان قوله
 مكلف يشمل الجني فاذا وطئ جني آدمية فانه زنا ويحسدان ومقتضى كلام ابن عرفة أنه لا يسمى زنا لانه قال الزنا تعيب حشفة آدمي في
 فرج آخر الخ (قوله الا أن ينزل) فيه نظر اذ غسله منها أولى من غسله من وطء بهيمة وميته لتبيله منها لذة وان لم ينزل كذا في شرح عبد
 (قوله التسلط الشرعي) برده عليه وطء الاب أمة ولده حيث لم يعلم بان ولده وطئ أمته والاحد الاب وجوابه أن التقدير لملك أى
 ولا شبهة ويرد عليه المحللة وجوابه أنها ملكة ما لا (قوله ولكن امتنع وطئها عليه لعارض) أى فذلك العارض لما كان يزول صار
 كعدمه فالتسلط الشرعي بهذا الاعتبار موجود

هذا هو
 المقصود
 من قوله
 (٧٥)

(قوله النكاح المختلف فيه الخ) أي وخرج به أيضا وطء زوجته وأمته في دبرها فان فيه قولان بالاباحة وان كان شاذاً أضعف (قوله فيسمى زنا شرعاً) أي ويكون قوله ولو لواط مبالغة في قوله وطء مكلف بدون قيد وهو مسلم لقول المصنف فيما يأتي وان عبيدين أو كافرين واستبعد ذلك بعض الفضلاء وذكر أن (٧٣٦) الصواب إسقاط هذه المبالغة (قوله مذهب المدونة) أي والموازاة والواضحة

وقال ابن القصار هو لواط وثمرة ذلك اعتبار الاحصان وعدمه فلو غصبها في دبرها الزم المهر خلافاً لسكران في تخصيص المهر بالقبل انتهى ذكره البدر (قوله فانه يؤدب لحرمة) الحديث ملعون من أتى امرأة في دبرها (قوله والموضوع أن المؤجر لها غير السيد) فضيلة رجوعه للوطء أو غيره (قوله والا فلا) كذا قال شيخ عجم واستظهر عجم أن عليه الحد وفرق بين حد واطي المستأجرة مطلقاً وبين عدم حد واطي الأمة المحللة أي التي أملكها سيدها بدون عوض بانه قد قيل يحل المحللة ولم يقل أحد يحل الأمة المستأجرة وبانه لما وجب تقويم المحللة على الواطي وان أبي هو والسيد فكانه واطي ملكه انتهى أقول لا يخفى انه اذا استأجرها للوطء فهي من أفراد الأمة المحللة فالمناسب التفصيل بين المستأجرة للوطء فتعطي حكم الأمة المحللة وبين المستأجرة للخدمة فلا تعطي حكمها فتدبر (قوله ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها) لا يخفى أنه سكت عن حدها ونقول واختلف في حدها هي وعدمه ان علمت بحرية نفسها على قولين للابهرى وابن القاسم (قوله فلا حد عليه) أي لا احتمال أن سيدها وكل من زوجها فيدرا الحد بذلك انتهى أقول يقال كما اذا اشتراها من رجل وهو يعلم أنها ملك الغير لا حد

بقوله بانفاق النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي فان الوطء فيه لا يسمى زنا شرعاً اذا لا حد فيه فالمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا لاتفاق المذهب وأخرج بقوله تعمد الجاهل بالعين أو بالحكم كما يأتي (ص) وان لواطاً (ش) أي وان كان وطء الفرج لواطاً لان الفرج شامل للدبر فيسمى زنا شرعاً (ض) أو تياناً أجنبية بدراً وميتة غير زوج أو صغيرة يمكن وطؤها (ش) مذهب المدونة ان تيان الأجنبية في دبرها يسمى زناً لواطاً فيحد فيه بالبكر ويرجم فيه المحصن واحتوز بالأجنبية من الزوجة فانه يؤدب حيث وطئها في دبرها وكذلك من أتى ميتة غير زوجة بعد موتها في قبلها أو دبرها فانه يحسد لانطبق حد الزنا عليه وكذلك يحد من أتى نائمة أو مجنونة وأما الزوج اذا أتى زوجته بعد موتها في قبلها أو دبرها فانه لا حد عليه ومثله السيد مع أمته ولا صدق على واطي الميتة بمنزلة من جنى على عضو منها ومنه يؤخذ أن من وطئ زوجته الميتة في نكاح التفويض لا يجب عليه الصدق وكذلك يحد من زنى بصغيرة يمكن وطؤها في قبلها أو في دبرها وأما من لا يمكن وطؤها اذا وطئها المكلف فلا حد عليه قوله يمكن وطؤها أي للواطئ لها وان لم يمكن لغيره فقوله أو صغيرة الخ معطوف على أجنبية (ص) أو مستأجرة لوطء أو غيره أو مملوكة تعتق أو يعلم حريتها أو محرمة بصهر مؤبد أو خامسة أو موهونة أو ذات مغنم أو جارية أو ميتة وان بعدة وهل وان أتت في مرة أو بيلان (ش) يعني ان من استأجر أمة للوطء أو للخدمة ثم وطئها فانه يحسد ولا يكون عقداً لاجارة شبيهة تدرأ عنه الحد ومن باب أولى الأمة المودعة والموضوع أن المؤجر لها غير السيد والا فلا لانها أمة محللة وكذلك يحد من اشترى أمة تعتق عليه بنفس الشراء كالاصول والفروع وفحوهما ثم وطئها وهو عالم بالتحريم والا فلا وشمل قوله تعتق ما اذا اشتراها على أنها حرة بنفس الشراء وكذلك يحد من اشترى أمة وهو يعلم أنها حرة وهي عن لا تعتق عليه ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها وكذا لو علم انها ملك للغير بخلاف لو تزوجها وهو يعلم انها ملك للغير فلا حد عليه وكذلك يحد من وطئ المحرمة بصهر مؤبد بنكاح وأما ملك فانه يحسد ان كانت تعتق عليه كما مروان كانت لا تعتق فلا حد عليها اللخمى ان تزوج ابنة زوجته ودخل بها ولم يكن دخولاً بامهالم يحسد لانها محلة لو طلق الام وان كان دخل بالام حد وكذا ان تزوج أم امرأته فان دخل بالابنة حد وان لم يدخل بها لم يحد للخلاف وان تزوج زوجة أبيه أو زوجة ولده حدان كان عالمًا بتحريم ذلك واذا حد بوطء المحرمة بالصهارة فأولى من وطئ محرمة بالنسب أو بالرضاع بنكاح لانها لا يكونان الامو بدین بخلاف الصهر قد لا يكون مؤبداً كما اذا عقد على الام من غير دخول فلا تجرم بنتها وانما اقتصر على الصهر لاجل قوله مؤبد وقد يقال ان الصهر لا يكون الامو بدناً وحرمة نكاح البنت على الام غير المدخول بها لاجل الجمع كالاختين لا بالصهارة بدليل أنه لو طلق الام حلت البنت فاذا دخل بالام صار صهرًا حيث لا يكون الام مؤبداً أي لان الصهارة متى حصلت لا تكون الامو بدنة وانما الذي يتصف بالتأبيد التحريم وكذلك يحد من تزوج خامسة ودخل بها وهو عالم بصهرها ولو ادعى بعد عقده على الخامسة انه كان طلق واحدة

لا احتمال أن يكون وكل في بيعها (قوله ان كانت تعتق عليه) أقول يتصور في التعليق كان يقول هي من حرة بمجرد الشراء (قوله لم يحد للخلاف) هكذا قال اللخمى وهو ضعيف كما في شرح عب (قوله وانما الذي يتصف بالتأبيد الخ) لا داعي الى ذلك الحصر فالأولى أن يقول وفي الحقيقة المتصف بالتأبيد التحريم (قوله وكذلك يحد من تزوج خامسة الخ) أي لان حملها يعقد ضعيف جداً لأثره في درء الشبهة ولم يحد الواطي في نكاح الذمعة لان ضعفه دون ضعف الخامسة بدليل ان ابن جريج أحسد الاعلام

فقوله أهل مكة في زمنه أباحه وتزوج نحو من سبعين امرأة نكاح متعة (قوله ثم عقد عليها الخ) احتراز بذلك عما إذا وطئها بعد الشراء وبعد أن أبتها قبل البناء في مرة أو مرات أو بعد البناء في مرة أو مرات ووطئها في العدة أو بعد طلاقها في هذه الست بانفاق التأويلين (قوله أو انما يحد في المفترقات) أي محل الخلاف صور ثمانية وهي ما إذا أبت في مرة بعد البناء ووطئها في العدة بعد أو لا أو بعد طلاقها بعد وهي في الصور الثلاث حرة أو أمة فهي ست صور وكذا ان أبتها قبل البناء في مرة ووطئها بعد نكاح حرة أو أمة فهذه ثمانية وأما ان أبتها قبل البناء في مرات ثم وطئها بعد أو لا أو في مرة ووطئها بدون عقد وسواء كانت في هذه الثلاثة حرة أو أمة فيحد اتفاقاً في هذه الستة وكذا ان أبتها بعد البناء في مرات ووطئها في العدة أو بعدها (٧٧) بعقد أم لا أو أبتها بعد البناء في مرة ووطئها بعد العدة بدون عقد سواء كانت في هذه الخمس حرة أو أمة فيتفق على حده في هذه العشرة كالست قبلها فنحصل أن الأقسام ثلاثة يحد اتفاقاً في ست عشرة صورة ولا حد اتفاقاً في ستة والتأويلان في عمان (تنبيه) التأويلان ليسا على المذونة بل في كلام أصبغ وظاهر المدونة الإطلاق كان في مرة أو مرات وهو المعتمد وأنهم ما في الثلاث فقط وأما البتة فقال أصبغ لا حد فيها ولم يتكلم عليها في المدونة إذا كانت منفردة عن الثلاث ولا يلزم من لزوم الثلاث فيها أن تكون هي في جميع الأحكام أفاده محضى تب باختصار (قوله إلا أن يعتذر بجهل) أي فقول المصنف إن عذر بجهل يرجع لقول المصنف إن جهل مثله (قوله وكذلك يحد من أعتق أمته الخ) أي إلا أن يعتذر بجهل كما عند غيره أي ويكون قوله إن جهل مثله عائداً عليه وليس عليه في وطئه المطلقة قبل البناء المعتقة بلا عقد صداق مؤتلف (قوله حتى وطئها من غير عقد) أي إلا أن تعتذر بجهل كما

من الأربع قبل أن يتزوج الخامسة فإنه لا يصدق وكذلك يحد من وطئ أمة عنده من هونة ما لا يأذن له الرهن في وطئها وكذلك يحد من وطئ أمة من المغنم قبل القسم سوا عجز المغنم أم لا بأن قدرنا عليهم وهو مناهم سواء كان الجيش كثيراً أو يسيراً وتقييد ابن يونس بكثير طريق غير ما مشى عليه المؤلف وكذلك يحد من دخل دار الحرب فوطئ حربية وكذلك إذا وطئها في دار السلام وقد خرجت بنفسها لأن خرج هو بها لأنهم صاروا في ملكه حينئذ والحربية تفهم من ذات المغنم بالاولى وقد يقال انما نص على الحد في الحربية لثلاثه وهم عدم الحد لعدم حوزها في ملك من ذمه معصوم بخلاف ذات المغنم وكذلك يحد من طلاق زوجته بلفظ البتة وهي الثلاث أو بلفظ الثلاث ثم عقد عليها ووطئها في عدتها أو لا أو بعد طلاقها أو بغير عقد وهل الحد مطلقاً أي سواء أبت في مرة أو مرات متفرقات لضعف من قال بالزام الواحدة في البتة أو انما يحد في المفترقات لا فيما إذا أبت في مرة لقوة الخلاف في البتة هل هي واحدة أم لا وتأويلان (ص) أو مطلقة قبل البناء أو معتقة بلا عقد كان يطأها مملوكها أو مجنون بخلاف الصحيح إلا أن يجهل العين أو الحكم إن جهل مثله إلا الواضح (ش) يعني أن من طلق زوجته قبل أن يبنى بها المطلقة أو طلقته ثم وطئها من غير عقد فإنه يحد إلا أن يعتذر بجهل وكذلك يحد من أعتق أمته ثم وطئها من غير عقد فقوله بلا عقد راجع لهم ولا صداق عليه مؤتلف كن وطئ بعد حنثه ولم يعلم وأما المطلقة بعد البناء طلاقاً أو نكاحاً دون الثلاث فإنه لا حد على وطئها في العدة وأما ما بعد طلاقها قال ابن مرزوق خلافاً لرفاعة ذكر أنه لا حد عليه مطلقاً وكذا يحد المرأة إذا مكنت مملوكها من نفسها حتى وطئها عن غير عقد إلا أن كان بعقد للشبهة وإن كان غير صحيح وكذلك يحد المرأة إذا مكنت مجنوناً من نفسها إلا أن مكنت صبياً يدعى الجماع إذا لا يحصل لها به لذة كالكبير المجنون وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل لعين الموطوءة بأن ظنها زوجته أو أمته وأما إذا قدم عليها وهو شاك ثم تبين بعد الوطء أنها أجنبية فظاهر كلامهم وإن لم يكن ضرر بحاسنوط الحد وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل للحكم أي التحريم لأجل قرب عهد مع علمه بعين الموطوءة إلا الرنا الواضح الذي لا يجهله إلا النادر فيحد ولا يعتذر بجهل كدعوى المرتبة أو المستعير حل وطء المهرهونة أو المستعارة ثم إن قوله إلا الواضح مستفاد من قوله إن جهل مثله ولذا قال البساطي وعندى أن هذا يرجع إلى جهل مثله وليس بقيد زائد ثم إن قوله إلا أن يجهل العين أو الحكم غير مخالف لقوله فيما يأتي في باب

استناد مما حكى عن النوادر من أنه رفع لعمراً امرأة اتخذت غلامها لوطئها فأراد رجبها فقالت قرأت أو ما ملكك أيمانكم فقال تأولت كتاب الله على غير تأويله وتركها وجرأ رأس الغلام وغربه (قوله إذا مكنت مجنوناً) أي ما لم يجهل مثله ولذلك قال بعض من كتب على قول المصنف أو الحكم أي في المسائل المتقدمة لا المهرهونة فلا يعتذر باعتقاده أن زهناً يبيع له وطأها اه (قوله إلا أن مكنت صبياً) ومثله ما إذا دخلت ذكراً لميت في فرجها (قوله كدعوى المرتبة الخ) أي وكان يكون زوجته أو أمته في غاية النخافة والذي اعتقد أنها هي في غاية السمع أو عكسه (قوله مستفاد من قوله إن جهل مثله) أي لأن قوله إن جهل مثله يفهم أنه إذا لم يجهل مثله يحد ومن المعلوم أنه الواضح (قوله أن هذا يرجع إلى جهل مثله) أي يؤخذ معناه منه لأن معنى هذا هو معنى هذا كما هو واضح لا يتم ما متناهيان (قوله ثم إن قوله إلا أن يجهل العين الخ) الأولى أن يقتصر على قوله الحكم فيقول ثم إن محل قوله والحكم

(نذكره لان حرمة الشرب ووجوب الحسد من الواضح) أي عقرمة الزنا ليست من الواضح بخلاف حرمة الشرب فن الواضح (قوله فلا يعذر جاهل في شيء) أي سواء كان الزنا أو غيره أي ويكون هذا مخالفا لما تقدم له في قوله لاحد على من وطئ وهو جاهل للحكم الخ وجاهل الحكم لا يفيد حيث علم بالحرمة والحاصل أن شارحنا أفاد أن قول المصنف أن جاهل مثله في مسألة الزنا لمن كان حديث عهد بالاسلام وقوله الا الواضح فرضه في دعوى المريتين والمستعير حل وطء المرتبة والمستعارة وليس الامر كذلك وإذا كان الحكم ماذ كروم فإذا النقل أن قول المصنف الا أن يجهل العين أي في جميع ما تقدم وقوله أو الحكم أي في المسائل المتقدمة غير المروية وقوله الا الواضح هو جاهل تحريم الزنا (قوله لا مساحقة) بفتح الحاء وكسر هاء فعلى الاول يكون معطوفا على وطء من قوله الزنا وطء مكلف وعلى الثاني يكون معطوفا على مكلف أي لاوطء مساحقة في القاموس أسحق الضرع ذهب لبنه وبلى ولصق بالبطن وفلاناً بعده وأسحق اتسع اه وحينئذ نسمى مساحقة لان كلامهم متلصق (٧٨) فرجها بفرج الاخرى أولان فعلهما ما بعدهما عن الخبر والرجعة والسمات

السمات أولان كلامهم متلصق نفسا للاخرى في تلك الحالة (قوله كحائض) أي وكذا المعتكفة (قوله أو مشتركة) ومثلها البعض والمعتقة لاجل أي ولذا يؤدى الى أن لا يقدرن على المنع (قوله ويثبت بشاهدين) أي جميع ما ذكر من المساحقة وما بعدها بشاهدين لانه ليس بزنا ولا مال ولا آبل اليه وكذا في الثبوت والادب من لف خرفة كشيقة أو غيب في هواء الفرج ولاحد عليه الشبهة (قوله وللشافعي الخ) أي تقتل بالاذبح وتحرق (قوله وهل الخوف الخ) لا يخفى أن هذه العلة تحصل بالاذبح والا كل فلا موجب للقتل والحرق ثم انه رد ذلك بأن العادة لم تجر بالنسبة بين جنسين الا في شيئين فقط البغى والسمع بكسر السين وسكون الميم وهو ولد الذئب مع الضبع وما يتولد من جنسين أيضا العقاب فله قيل ان العقاب جميعه

الشرب وان جاهل وجوب الحسد والحرمة لان حرمة الشرب ووجوب الحسد من الواضح الذي لا يجهل لكنه خلاف ظاهر قول مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل في شيء من الحدود (ص) لا مساحقة وأدب اجتهادا كبهيمة وهي كغيرها في الذبح والا كل ومن حرم لعار من كحائض أو مشتركة أو مملوكة لا تعتق (ش) يعني أن شرار النساء اذا فعل بعضهن ببعض فانه لا حد عليهن وانما في هذا الفعل الادب باجتهادا لا مال لانه لا يلاج فيه ومثله واطئ البهيمة وكذا سائر من قلنا انه لا يحد من مجبوب ومقطوع ذكر وصبي وصبيبة يميزن كما يدل عليه قول المؤلف في الغصب وأدب يميزو كذا المرأة تدخل في فرجها ذكر بهيم حتى أوميت أو ذكر آدمي ميت لان فعل كل واحد من ذلك معصية وليس بزنا ويثبت بشاهدين ولا تقتل البهيمة وان كانت مما تأكل أكلت وللشافعي قول بقتلها وهل الخوف الاتيان بولد مشوه أولان بقاءها يذكر الفاحشة فيعبر بهما قولان أحدهما الثاني وكذلك يؤدب من وطئ زوجته أو أمته في حال حمضها أو أحرانها وما أشبه ذلك لان حرمة وطئها عليه لم تكن أصلية وانما هو لعار وضرب وزول ولا يشمل ذلك حد الزنا لان هذا مفهوم قوله لا مال له فيه وكذلك يؤدب من وطئ أمة مشتركة من أحد الشر بكنين أو الشر كاعلان الشريك له في الامة المشتركة كملك قوى والشبهة اذا قويت تدبر الحد أي تسقطه وكذلك يؤدب من اشترى أمة لا تعتق عليه بنفس الملك كجمته وابنة أخيه وما أشبه ذلك ثم وطئها وهو عالم بخبر عنها وانما لم يحد لعدم انطباق حد الزنا عليه ويلحق به الولد وتباع عليه خشية أن يعود الى وطئها نائية (ص) أو معتدة (ش) يحتمل أمة معتدة أي أن السيد اذا وطئ أمة المعتدة لاحد عليه ويحتمل امرأته معتدة أي اذا عقد على معتدة من غيره ووطئها عالما فانه لاحد عليه وهو المشهور مع أن حد الزنا صادق عليه وأما لو كانت معتدة منه فان كانت مبتوتة فقد تقدمت وان كانت غير مبتوتة بأن كانت رجعية أو بائنا غير الثلاث فان كانت رجعية ونوى بوطئها الرجعة أو غير رجعية ونكحها بعقد جديد فلا حد ولا أدب ولا حرج وان وطئ الرجعية أو البائنا ولم ينو الرجعة في الرجعية وبغير عقد جديد في البائنا ففي

أنتي وان الذي يسافده طائر آخر غير جنسه وقيل ان الثعلب يسافده قال ابن خلكان وهذا من العجائب وأما الزرافة فهي متولدة من ثلاث حيوانات الناقة الوحشية والضبعان وهو الذ كرم الضباع فيقع الضبعان على الناقة فتأني بولدين الناقة والضبع فان كان الولد كرا وقع على البقرة فتأني الزرافة وذلك في بلاد الحبشة ولذلك قيل لها الزرافة وهي في الاصل الجماعة فلما تولدت من جماعة قيل لها ذلك أقول وكذا تقدم أن البرذون من الخيل والبقر (قوله لان هذا مفهوم قوله لا مال له فيه) أي والمرأة والحائض لزوجها ملك له فيها أي تسلط شرعي من حيث ذاتها بدليل أنه يجوز له التمتع بدون الوطء فيما عدا ما بين السرة والركبة (قوله لعدم انطباق حد الزنا عليه) فيه شيء وذلك لان قوله لا مال له معناه لا تسلط له شرعا فيشمل العمة وأجيب بأن في العبارة حذفوا التقدير لا تسلط له شرعا ولا شبهة وهنا وجدت الشبهة لانها لما كانت لا تعتق عليه صار له شبهة تسلط شرعي فحينئذ تخرج من التعريف الامة المملوكة كما تخرج الحائض (قوله اذا وطئ أمة المعتدة) وكذا أمة المتزوجة (قوله مع أن حد الزنا صادق عليه) أي فالمشهور مشكل ويحجب بما تقدم من حذف ولا شبهة لانه لما عقد عليها وجدت الشبهة

(قوله وفي البائن لاحد عليه) أي والادب بطريق الاولى من الرجعية (قوله لان العصمة باقية) أي لان الذي يقطع العصمة انما هو الطلاق الثلاث لا يحق ضعف هذا بل المعتمد أنه يحد اذا وطئها بعد العدة (قوله فلا يحتاج الى استفادتها) أي الى استفادة حكم المسئلة وهو عدم الحد أي لانهم لم تكن مبنية والمناسب أن يقول فلا يحتاج الى استفادتها من قوله والمبنية لان قوله وان أبنت الخ من تعلقات قوله والمبنية والحاصل أن تلك المسئلة معسومة من القاعدة فلا حاجة الى استفادتها انما ذكر قوله باقية في الجملة أي في بعض الوجوه (قوله فالحد كما هو ظاهر المدونة) هذا هو المعتمد وكلام اللحن السابق ضعيف وان ربحه بعض الشيوخ (قوله لان تحريم الجمع حينئذ بالسنة) لا يخفى أن هذا يعارض قوله أولا لان الآية الكريمة اقتضت تحريم الاختين مطلقا راجحاً بأن صاحب القول الثاني لا يقول بان الآية تقتضي تعميم الاختين (٧٩) بل الآية قاصرة على الاختين من النسب كما هو

سياق قوله حرمت عليكم أمهاتكم (قوله تأويلان) حقه قولان لانه ليس في المدونة نص على مسئلة الجمع بين الاختين في نكاح باعتبار الحد لا وجوباً ولا سقوطاً وانما ذكر فيه التحريم خاصة (قوله وقومت) أي يوم الوطء فان كان الواطئ ملياً أخذت منه وان كان معسراً وانتظره فالامر ظاهر والا فانها تباع والزائد يأخذه الواطئ وهذا اذا لم تحمل والا تتبع بالقيمة ولا تباع (قوله قد حلها له ما سكتها) لا يخفى انه لا فرق في المالك المحلل بأن تكون زوجته الواطئ أو قريبة أو أجنبية (قوله وسواء كان عالماً بالتحليل) في العبارة حذف والتقدير سواء كان عالماً بحرمة التحليل أو جاهلاً ويحتمل البقاء على الظاهر ويكون معنى قوله أو جاهلاً أي التحليل وقع في غيبته ولم يعلمه أحده (قوله يجوز التحليل ابتداء) أي فالخلاف انما هو في الابتداء وأما الانتهاء فهو متفق

الرجعية الادب وفي البائن لاحد عليه وطئها في العدة أو بعد ها لان العصمة باقية في الجملة فلا يحتاج الى استفادتها من قوله وان أبنت في مرة خلافاً لـ (ص) أو بنت على أم لم يدخل بها أو على أختها (ش) يعني أن من عقد على امرأة وقبل الدخول بها عقد على ابنتها ودخل بها فانه لاحد عليه لما علمت أن العقد على الأم يحرم البنت مادامت الأم في عصمته فاذا طلق الأم قبل الدخول بها حلت له ابنتها أما لو دخل أي أو تلذذ بالأم فانه يحد وأما عكس كلام المؤلف فالحد كما هو ظاهر المدونة وكذلك لاحد على من تزوج أختها ودخل بها ما هو هل لاحد سواء كانت الاخت من نسب أو رضاع لان الآية اقتضت تعميم الاختين من نسب أو رضاع أو محل عدم الحد اذا كانت الاخت من رضاع لان تحريم الجمع حينئذ بالسنة وأما لو كانت من نسب فانه يحد اذا وطئها التحريم ذلك بالكتاب واليه ذهب بعض شيوخ عبد الحق وإلى هذا أشار بقوله (وهل الأخت النسب لتحريمها بالكتاب تأويلان) ولا حد على من تزوج المرأة على عمتها لان التحريم لذلك بالسنة لا بالكتاب (كل) وكأمة محلة وقومت وأبياً (ش) المشهور أنه لاحد على من وطئ أمة قد حلها له ما سكتها الشبهة وانما عليه الادب فقط وسواء كان عالماً بالتحليل أو جاهلاً والولد حر لاحق به لانه من وطئ الشبهة وتقوم تلك الأمة على واطئها تتم له الشبهة وسواء رضينا بذلك أي صاحبها أو الواطئ لها أم لا وعدم الحد مراعاة لمذهب عطاء القائل يجوز التحليل ابتداء وانظر ما أدخلته الكافي لان التحليل خاص بالاماء إلا أن يقال تحمل الأمة على الفتن والكاف أدخلت ما فيه شائبة حرية من مدبرة ومعتقة لاجل وقد يقال أدخلت الكاف الحرائر كما بلغنا عن بعض البربر وبعض بلاد قزلباش انهم يحللون أزواجهم للضيفان يعتقدونه كزواجهم منهم فعليه من الادب ان جهلوا ذلك (ص) أو مكروهة أو مبيعة بالغلاء (ش) يعني أن المكروهة لاحد عاينها ولا أدب لنفي النعمد عنها اتفاقاً وفي المكروهة الخلاف الآتي وكذلك لاحد على الحرمة اذا أقرت لزوجه بالرق فباعها لا يحل الغلاء فوطئها المشتري لم يضرها بالجوع وقد بان من عصمة زوجها ومثل البيع تزويجها غيره ويرجع المشتري بالثمن على الزوج ان وجدته والافعلها لانها غرته قولاً وفعلاً وبعبارة الباء بمعنى في أي مبيعة في زمن الغلاء وبيعها في زمن الغلاء لا يستلزم كونها جوعانة فلا يخالف ما في سماع ابن

عليه وهو المشار له بقوله وقومت الخ (قوله من مدبرة ومعتقة لاجل) لا يخفى أنه يجوز وطئ المدبرة ويمسح وطئ المعتقة لاجل (قوله وقد يقال الخ) هذا غير ظاهر لان الكلام عند العلم (قوله قزلباش) رأيتهم مضبوطة بخط بعض الفضلاء بفتح فوق القاف وكسر الراء وسكون الادم وبالشين المعجمة (قوله ان جهلوا) وان علموا ارتدوا لا اعتقادهم حل الحرام وأما الواطئ فيؤدب ان جهل مثله والا حد (قوله وفي المكروه) بفتح الراء وقوله وكذلك لاحد أي ولا أدب (قوله ان أقرت لزوجه بالرق) لا مفهومة له (قوله ومثل البيع تزويجها الخ) أي فلا حد عليها وقوله ويرجع الخ أي في صورة البيع (قوله ان وجدته) أي وجد الزوج وقوله والافعلها أي وان لم يجده أقول وينبغي أن يكون مثله ما اذا وجدته وكان معداً بذلك الثمن (قوله لانها غرته قولاً وفعلاً) أما القول فاقرارها بالرق له وأما فعلاً فتمكينها من نفسها والمدا على انقيادها للبيع له واطهارها رقية (قوله فلا يخالف الخ) أي لانه سيأتي يقول ولكن درء الحد أحب الى لان جاصل الكلام انه لاحد عليها مطلقاً كانت جوعانة أو لا

(قوله فأقرت له بذلك) الفاء للتعليق أي باع لكونها أقرت له بذلك أي بموجب البيع وهو الرقية (قوله ولكن درء الحد أحب إلى) أي لأنهم اتصروا بمكرهة في وطنه لها الذلوا امتنع (٨٠) لا كرهها أي وإن كان أصل البيع طوعا وماتقدم من أن الزنا ليس فيه

إكرام فذلك في الرجل لأن انتشاره ينافي إكراهه (قوله والظاهر الخ) مبتدأ والخبر محذوف أي والظاهر أنه لا حد فيما يدرك والكاف للتشبيه أو بمعنى الباء ومقابلته ما لا يذهب أن كانت بيده فلا حد ولحقه الولد وإن لم تكن في يده حد ولم يلحقه الولد انتهى (قوله وحلف الواطئ الخ) الصور ثلاث نكولها حلف الواطئ حلف البائع ولا يتصور حلفها مع ما لا نهى متى حلف البائع ثبت قوله ولا يتوجه على الواطئ عين (قوله والمختار أن المكره كذلك) أي لا حد ولا أدب إن زنى بطاعة لأزوج لها ولا سيد له معض الحق لله ولا أي بأن زنى بمكرهة أو ذات زوج أو سيد حد إذا إكراهه كالأكرام (قوله والاكثر على خلافه) أي فيحد ولو كانت هي المكرهة له على الزنا ولا صدق عليه أن كانت هي المكرهة له وإن كان المكره غيرها فعلى الواطئ الصدق ويرجع به على من أكرهه (قوله الآن يرجع مطلقا) أي فينبغيه في نفي الحد وإن كان يلزمه الصدق إذا أقر بأنه وطئ امرأة نائمة ثم رجع ولا حد قد ف عليه لأنها نائمة (قوله أو يهرب) بضم الراء (قوله اغتدبا أنيس الخ) اسم رجل من أسلم وإنما خصه لأنه من قبيلة تلك المرأة وكانوا يكرهون فتحكم الغير عليهم وقوله فأمر ضميره يعود على أنيس وقوله بها أي بزوجها (قوله ويقال الخ) خرج أبو داود وصححه

القاسم من جامع قباع زوجته من رجل فأقرت له بذلك فوطئها مشتريها فعن مالك وهو رأي أنهم ما يعذران وتكون طليقة بائنة ويرجع المشتري بالثمن قلت فلو لم يكن بهما جوع قال فحري أن تحذو بشكل زوجها ولكن درء الحد أحب إلى انتهى (نص) والظاهر كأن ادعى شراء أمة ونكل البائع وحلف الواطئ (ش) يعني أن من وطئ أمة ادعى أنه اشتراها من مالكها فكذب المالك وأنكر البيع له فتوجهت المين على البائع بأن طلبها منه المشتري فنكل عنها فتوجهت على الواطئ فحلفها أي حلف أنه اشتراها فإنه لا حد عليه لأنه قد تبين أنه اغتدبها وهي على ملكه وهذا قول ابن القاسم في المدونة واختاره ابن رشد ويذهبهم من كلام المؤلف أنه إذا نكل الواطئ يحد مع نكول البائع أيضا وأنه إذا حلف البائع يحد أيضا (ص) والمختار أن المكره كذلك والاكثر على خلافه (ش) تقدم أن المكرهة على الوطء لا حد عليها اتفاقا وأما الرجل المكره على الجماع هل يحد أولا مذهب المحققين كابن رشد والبخمي وابن العربي لا يحد عليه وغيرهم يقولون عليه الحد وعليه أكثر أهل المذهب وهو المذهب (ص) ويثبت بإقراره مرة إلا أن يرجع مطلقا أو يهرب وإن في الحد (ش) تقدم الكلام على تعريف الزنا وذكرنا أنه يثبت بأحد أمور ثلاثة الأول الإقرار ولو مرة ولا يشترط أن يقر أربع مرات خلافا لابي حنيفة وأحد في اشتراطها ما ذلك كافي حديث ما عزم مالك أن يقره النبي صلى الله عليه وسلم حتى أقر أربع مرات قال ابن عرفة نصوص المدونة وغيرها واضحة بحد المقر بالزنا طوعا ولو مرة واحدة وفي الصحيح اغتدبا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجعها فغدا عاها فاعترفت فأمر بها فرجعت فظاهر ما في الحديث الاكتفاء بأقل ما يصدق اللفظ عليه وهو يصدق بالمرة الواحدة انتهى والجواب عن حديث ما عزم أن النبي صلى الله عليه وسلم استنكر عقله ولذا أرسل لقومه مرتين يسألهم عن عقله حتى أخبروه بصحته فأمر برجعه وانما لم يأت المؤلف بلو كان الحاجب لأنه يشير به للخلاف المذهبي وليس في ذلك خلاف بل الخلاف لابي حنيفة وأحد وأما ابن الحاجب فليس كالسؤلف فيما ذكره محمل كون الزاني يحد بإقراره ما لم يرجع فان رجع عن إقراره فإنه يقبل منه ولا يحد وسواء رجع في الحد أو في غير الحد لغير شبهة أو شبهة كقوله وطئت امرأتى وهي حائض أو أختي من الرضاع وظننت أن ذلك زنا ومثل الرجوع ما إذا قامت بينة على إقراره بالزنا وهو ينكر ذلك فإن أنكره يعتد رجوعا على مذهب ابن القاسم وكذلك يستط الحيد عن الزاني المقر به إذا هرب في أثناء الحد ولا يتبع به ذلك ويقال قد هرب ما عزم مالك في أثناء الحد فاتبعوه فقال لهم ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يردوه فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم هلا ترونكم ولعله يتوب فيمتوب الله عليه وأما الهروب قبل الحد فلا يعتبر ويقام عليه الحد فالوا في قوله وإن في الحد والاحمال وإن زائدة أي أو يهرب وهو في الحد أي والاحمال أنه في أثناء الحد وإنما كان الهروب في أثناء الحد مستقطا له لأنه بعد اذ أذقه العذاب دال على الرجوع بخلافه قبل ذلك فإنه لا دلالة فيه عليه (ص) وبالبيينة فلا يسقط بشهادة أربع نسوة ببيكارها أو بحمل في غير متروجة وذات سيد مقربة (ش) يعني أن الزنا يثبت أيضا بالبيينة العادلة ولا بد من أربع عدول يشهدون أنهم رأوا فرجه في فرجها كالمروء في المكحلة في وقت واحد ورؤيا

أثر من ذى فقوله ويقال الخ فيه شيء (قوله لعله يتوب الخ) قضية ذلك أن مجرد التوبة تمنع الحد والمذهب واحد ليس كذلك بل المانع للحد هو الرجوع لا التوبة الشرعية (قوله لأنه بعد اذ أذقه العذاب الخ) لقائل أن يقول الاشبه هو العكس وأما هروبه بعد الحد فقد يدعى أنه لا جل العذاب فقط كذا أفاده بعض الشيوخ رحمه الله تعالى

(قوله ولو ادعت المرأة بقاء بكارتها) أي أنها عذراء (قوله أن يتعدوا الشهادة) أي على العذراء أي يتمدوا بموجب الشهادة وهو النظر لبكارتها فلا يقدح النظر في شهادتهم وقوله كما يفيد كلام ابن مرزوق كلام ابن مرزوق في الشهادة على العذراء (قوله سيدها منكر الخ) أي ما لم يكن السيد صغيرا أي وأما ظهوره متزوجة وذات سيد مقربة فلا حد (قوله دعواها الغضب) أي لا الوطء بشبهة أو الغلط أو النوم فتقبل لان هذا يقع كثيرا (قوله بعدهن) أي بعد التكليف المتضمن لشئين البلوغ والعقل والحزبية والاسلام فالضمير عائدة على متقدم معنى (قوله لازم) أي ابتداء أو دوما أي بان لم يعد الدخول بان كان فاسدا فأت بالدخول وهل بمجرد الدخول المنشوت يحصل التحصيل أو لابد من وطء ثان قولان فالوطء الثاني محصن بلا نزاع فخرج فاسد فيفسخ قبل الدخول وبعد وخرج أيضا بقوله لازم نكاح عبد بغير إذن سيده ولا بد أن يكون الوطء في زوجة مطيقة ولو أمة مسلمة مجنونة أو حرة كافرة مجنونة وترجم المكلف الحرة المسلمة العاقلة أن أصيبت بعدهن من بالغ مسلم وان عبدا أو مجنونا وقوله اذا عقد عقد صحيحا لازما إشارة لتفسير (٨١) قول المصنف بنكاح لازم الخ فإضاه

أن المراد بالنكاح العقد لا الوطء وفيه إشارة إلى أن الأولى للمصنف أن يقدم صح على قوله لازما وذلك لأنه يلزم من لزوم الصحة فيضيق قوله صح عن الفائدة بعد قوله لازم ولا يلزم من الصحة لزوم في ذكر لزوم بعد الصحة فائدة

(قوله ووطئ الخ) شروع في تفسير قول المصنف

أصاب أي أن المراد بالاصابة الوطء المباح الذي معه انتشار من غير منكرة وقوله ثم زني الخ إشارة إلى أنه ليس الرجم منوطا بمجرد اجتماع الاوصاف المذكورة بل لابد من الزنا بعد ذلك وقوله وعبر بالاصابة الخ لا يخفى أن معناه أنه لو عبر بوطء لا فهم أن المراد الوطء الكامل مع أنه لا يشترط

واحدة على ما هو ولو ادعت المرأة بقاء بكارتها وأنها ارتقاء أو نظرا إليها أربع نسوة وصديقها على ذلك فلا يسقط الحد المترتب عليها بشهادة البينة ولو قام على العذرة أربعة رجال لسقط الحد كما يفهم من كلام الشارح ويجوز للرجال أن يتعدوا الشهادة ابتداء كما يفيد كلام ابن مرزوق عن ابن القاسم وكذلك ثبت الزنا بظهور الرجل في حق المرأة حرة أو أمة غير متزوجة أي لم يعرف لها زوج وفي حق أمة سيدها منكر لو طمها ونكح قوله متزوجة أي زوج يلحق به الرجل احترازا عما إذا كان صبيا أو مجبورا أو ولده لاقل من ستة أشهر من يوم العقد بكثير فانه بمنزلة من لا زوج لها فتحد (ص) ولم يقبل دعواها الغضب بلا قرينة (ش) يعني أن المرأة التي ظهر بها حمل ولا يعرف لها زوج أو كانت أمة ولا سيد لها أو لها سيد وهو منكر لو طمها فانه ما تحدد ولا يقبل دعواها الغضب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك وأما ان قامت لها قرينة فلا حد عليها كما اذا جاءت تدعى وهي مستغيثة عند النازلة أو أنت متعلقة به على ما مر بيانه عند قوله وان ادعت استكرها على غير لائق بلا تعلق الخ * ولم أنهي الكلام على الزنا وأحكامه وما يترتب عليه شرع في الكلام على الرجم وأحكامه فقال (ص) يرمم المكلف الحر المسلم ان أصاب بعدهن بنكاح لازم صح (ش) قد علمت أن أنواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد منفرد وبدء بالرجم لانه أعظم أنواع الحد والمعنى أن المكلف الحر المسلم اذا عقد عقد صحيحا لازما ووطئ وطأ مباحا بانتشار من غير منكرة فيه بين الزوجين ثم زني بعد ذلك فانه يرمم لانه صار محصنا فقوله أصاب أي ووطئ وعبر بالاصابة لانه لا يشترط كمال الوطء بل يكفي تمغيب الحشفة أو قدرها من مقطوعها والضمير في بعدهن للأوصاف أي بعد الاوصاف السابقة والباء في بنكاح بمعنى في أي في عقد نكاح لازم فخرج بقوله عقد ووطء السيد أمته وبقوله لازم نكاح المعيب والمعيبة والمغرور والمغرورة فلا يكون محصنا لعدم لزوم فاذا زني فلا يرمم بل يحد حد البكر وفاعل صح الوطء أي حل فاذا زني بعد أن ووطئ زوجته في خيضاها وشهوة فانه يحد حد البكر لعدم حلية الوطء الواقع بعد العقد الصحيح اللازم فقوله يرمم بالثلاثة من أسفل ويجوز البساطي قراءته بالباء الموحدة وعليه فهي متعلقة بقوله الزنا وهي للمصاحبة أي الزنا محسوب برجم المكلف وجلد البكر وتغريب الذكر أي هذا الحكم محسوب بهذا الحكم فهذه النسخة

(١١ - خشي ثامن) بل المراد مجرد الوطء الذي يفيد التعبير بالاصابة مع أنه فسر الاصابة بالوطء وأطلق (قوله بمعنى في) ويصح ان تكون السببية (قوله فخرج بقوله عقد ووطء) أي لان ووطء السيد أمته ليس بسبب عقد بل بسبب الملك وقوله فاعل صح الوطء الخ لا يخفى أن كلام المصنف على هذا يكون فيه استخدام لانه أطلق النكاح أولا وأراد به العقد ثم رجع ضمير صح له لا باعتبار هذا المعنى بل باعتبار معنى آخر وهو الوطء أي أن الوطء لا بد أن يكون صحيحا احترازا عن وطء الحائض والنفساء والمعتدة والصائفة والمحرمية والمعتكفة وعن وطئها في مسلك البول أو دبرها كذا ذكره بعض شراحه فاذا علمت هذا تعلم أن هذا غير المستفاد من حله أولا وكأنه ارتكب ذلك الاستخدام دفعا للاعتراض الذي أشرنا له سابقا من أن العقد متى كان لازما كان صحيحا فلا حاجة أتوله صح بعد قوله لازما (قوله وجوز البساطي الخ) كان نسخة البساطي ليس فيها نقطتان تحت صورة الياء واللاما كان تلحق ذلك فائدة (قوله متعلق بقوله الزنا) أي في قول المصنف أول الباب الزنا ووطء الخ (قوله أي هذا الحكم) أي هذا الحكم عليه صورة بأنه ووطء الخ وقوله محسوب بهذا الحكم أي بهذا الحكم محكوم به على الزاني

دلالة
البيان
في
المراد
بالاصابة
الوطء
المباح
الذي
معه
انتشار
من
غير
منكرة
وقوله
ثم زني
الخ إشارة
إلى أنه
ليس
الرجم
منوطا
بمجرد
اجتماع
الاصاف
المذكورة
بل لابد
من الزنا
بعد ذلك
وقوله
وعبر
بالاصابة
الخ لا يخفى
أن معناه
أنه لو
عبر
بوطء
لا فهم
أن المراد
الوطء
الكامل
مع أنه
لا يشترط

وهو الرجم لان الشارع حكم به على الزاني المرجوم وانما قلنا صورة لان قول المصنف الزنا وطء الخ تعريف الزنا بذلك وليس في ذلك حكم كما هو معلوم وقوله لان المعنى الاعرابي أى المعنى المنسوب للاعراب فقوله المعنى إشارة الى المصاحبة وقوله الاعرابي إشارة الى التعلق المذكور (قوله وهى البلوغ) لا يخفى أن البلوغ شرط أول والعقل شرط ثان والحرية شرط ثالث والاسلام رابع والاصابة خامس وقوله في عقد نكاح سادس وقوله لازم سابع وقوله ووطء ثامن وقوله صحيح تاسع وقوله بانتشاره والعاشر ونسخة الشارح لم يذكر فيها عدم المناكرة ثم بعد هذا كله لا يخفى أن قوله ووطء (٨٣) مكرر مع قوله الاصابة فلو حذفه وزاد بعد قوله بانتشاره وأن لا يكون هناك

ماهى فاسدة بل صحيحة ولها معنى لكن لا حاجة اليها لان المعنى الاعرابي لا يتكلف الا اذا كان هناك فائدة وشروط الاحصان عشرة متى تخلف شرط منها لا يبرحم وهى البلوغ والعقل والحرية والاسلام والاصابة في عقد نكاح لازم ووطء صحيح بانتشاره وعدم مناكرة وأما علم الخلوة فذكر ما يغنى عنه وهو الاصابة لانها أخص (ص) بحجارة معتدلة ولم يعرف بداعة البينة ثم الامام (ش) متعلق ببرحم على قراءته بالفعل وبرحم على قراءته بالصدر أى الرجم بحجارة معتدلة فلا يبرحم بحجارة كبار خوف التشويه ولا بحجارة صغار خوف التعذيب لعدم اسراع الموت فالمعتدلة أقرب للاجهاز عليه ولم يعرف مالك حديثا صحيحا ولا سنة معمولة بها أن البينة الشاهدة بالزنا تبدأ بالبرحم للزاني ثم الامام ثم الناس خلافا لابي حنيفة والحديث وان وجد في التمسك وأبى داود الا أنه ما صح عند مالك (ص) كلائط مطلقا وان عبددين وكافرين (ش) يعنى أن اللائط اذا كان بالغطاء ناعا فانه يقتل سواء كان محصنا أم لا سواء كانا عبددين أو كافرين قال فيها ومن عمل قوم لوط فعلى الفاعل والمفعول به الرجم أحصنا أو لم يحصنا ولا صدق في ذلك في طوع أو أكره وان كان المفعول به مكرها أو صبيطا أو عالم ببرحم ورجم الفاعل والشهادة فيه كالشهادة على الزنا اه وليس على العبد في الزنا رجم لان عليه نصف العذاب ولا نصف الرجم قال ابن بونس وان أسلم النصراني قبل أن يقيم عليه حد القتل أو الفرية أو السرقة فانه يقيم عليه لانها حق لا دى فهى لازمة له كالدين ألا ترى أنها تنقام على المسلم اذا اتاها وكذلك اذا ارتكبها الكافر ثم أسلم فأما حقوق الله تعالى فلا تنقام عليه كحد الزنا والجر لقوله تعالى قل للذين كفروا ان يغفر لهم ما قد سلف فقوله كلائط أى ذى لواط فهو من باب النسبة كما مر أى ذى غرونا بل أى ذى نيسل وليس اسم فاعل من لاط يلو ط فهو لاط والاصح قوله مطلقا أى فاعلا أو مفعولا محصنا أو غير محصن ولا يدخل فيه بالغين أو غير بالغين طائعين أو مكرهين لانه يشترط البلوغ والطوع وانما صرح بقوله وان عبددين وكافرين مع دخول ما ذكر تحت الاطلاق للرد على من يقول ان العبد يجلد خمسين وان الكافر يرد الى حكم ملته (ص) وجلد البكر الحر مائة وتسطر لرق وان قل (ش) هذا هو النوع الثانى من أنواع الحد والمعنى أن البكر الحر المسلم البالغ اذا زنى فانه يجلد مائة جلدة ويغرب عاما والمراد بالبكر غير المحصن وهو من لم يتقدم له وطء مباح في نكاح لازم بأن لم يتقدم له وطء أصلا أو تقدم له وطء في أمته أو في زوجته لكن في حيضها أو في نكاح فاسد لم يفت وفسخ وأما الرقيق ذكرنا وأنتى وان قل جزء رقه فيلزمه خمسون جلدة لان الرقيق عليه نصف ما على الحر من العذاب وذهب ابن عباس وجماعة الى أن الأرقاء لا يجلدون الا اذا تزوجوا لقوله تعالى فاذا أحصن فان أتيتن بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ومعنى أحصن تزوجن ومفهومة أنهن اذا لم يتزوجن لا يجب عليهن الجسد والجواب أن ذلك انما يتأتى على

مناكرة لكان أظهر فتدبر ويشترط في احصان الموطوعة أن يكون واطئها بالغا وان كان رقيقا أو مجنوناً (قوله لانها أخص) أى لانه يلزم من الاصابة علم الخلوة (قوله ولم يعرف مالك الخ) أى ولا يحفر له حفرة على المذهب ومقابله يقول يحفر لنصفه (قوله لا يختص الرى بالظهور) ريل بواضع المقاتل الظهور وغيره ومن السرة الى فوق ويجتنب الوجه واليدين والرجلين اذ هو من التعذيب وليست بمقاتل اه المقصود من تت أقول وظاهره أن الرأس لا يتقى قال بعض المتأخرين وينبغى أن يتقى كالوجه لانه يصير مشوهه اذا ضرب على رأسه اه تأمل (قوله ثم الامام) أى أن الحاكم قبل الناس ثم الناس عقبه كما في المدونة وأسقط المصنف قول المدونة ثم الناس لان ذكر لفظ بداعة يغنى عنه (قوله سواء كان محصنا أم لا) ذكر في شرح البخارى أن محصن ومعتق بالفتح على خلاف القياس ويجوز الكسر فيها على القياس اه (قوله أو قراءة كافرين) لا يعارضه قوله وان لواط لان ذلك في بيان كونه زنا وهذا في بيان الرجم (قوله أو القرية) أى القذف (قوله لانه يشترط البلوغ والطوع) اعلم أن المفعول يشترط في رجه تكليفه وطوعه وكون واطئه بالغا والى الرجم المفعول (قوله وان قل) أى كبعض أى وكذا من فيه عقد حرية كدبر ومكاتب وأم ولد ومعتق لاجل وقوله ويغرب الخ المناسب حذفه والالاتحاد النوع الثانى والثالث (قوله لقوله تعالى فاذا أحصن الخ) والعبد في معنى الامه من باب لا فارق

قراءة
الكافرين) لا يعارضه قوله وان لواط لان ذلك في بيان كونه زنا وهذا في بيان الرجم (قوله أو القرية) أى القذف (قوله لانه يشترط البلوغ والطوع) اعلم أن المفعول يشترط في رجه تكليفه وطوعه وكون واطئه بالغا والى الرجم المفعول (قوله وان قل) أى كبعض أى وكذا من فيه عقد حرية كدبر ومكاتب وأم ولد ومعتق لاجل وقوله ويغرب الخ المناسب حذفه والالاتحاد النوع الثانى والثالث (قوله لقوله تعالى فاذا أحصن الخ) والعبد في معنى الامه من باب لا فارق

(قوله وعلى القراءة الاولى الخ) لا يخفى أن هذا الكلام لا يظهر وذلك لان مفهوم الآية قطعاً أنهم إذا لم يخصوا الاجل عليهم
 تنبيهه ١٠ يندب للحاكم أن يكون الجلد مع حضور جماعة أربعة أو اثنين وهما المال قبل الحضور للزجر وقيل للدعاء بالتوبة
 ويفهم من القرطبي أن الحضور في الجلد دون الرجم أه الأنتك خبر بأنه يقدم الامام ثم الناس وأما على القراءة الثانية وهي
 أحسن بفتح الهمزة فهي شاهدتنا وتكون عامة فلا تختص بالقراءة الاولى ثم أنتك خبر بأن قوله وعلى القراءة الاولى يتأني قوله إنما
 يتأني الخ فالمناسب أن يقول على أنا نقول الخ ولا يخفى أن قراءة أحسن بفتح الهمزة ثابتة عند ابن عباس لأنها - بمعينة فعل ابن
 عباس يقول فيها أنها من باب جمل المطلق على المقيّد وأما الجمهور فيقولون ان الآية المقيدة وردت على سبب خاص فلا تقيد
 المطلق (قوله كما في الاحلال) أي احلال المبتوتة (قوله فهو في قوة الخ) فيه نظير بل اظهر أنها كلمة لقوله بالاعتق وقوله وقد
 يتحصنات أي اذا عتق كل من - ما وحصل الوطء أي وقد لا يتحصن (٨٣) واحدهن - ما وقوله والحاصل أي حاصل

المصنف وقوله - كل
 من الزوجين بأن مجتمع
 الشروط المتقدمة في كل
 من الزوجين وقوله وقد
 لا يتحصنان كما اذا اختلفت
 الشروط من كل منهما
 وقوله وقد يتحصن الزوج
 دون الزوجة بان وجدت
 الشروط المتقدمة فيه فقط
 وكذا يقال في عكسه (قوله
 ويكون شاملاً لجميع
 الصور) أي فيشمل العقل
 والاسلام والبلوغ ثم
 لا يخفى أن العقل مطرد
 كالعتق وأما الاسلام
 فلا يطرد كما قال الشارح
 وكذا البلوغ لا يطرد لان
 ذلك إنما يكون في بلوغ
 الزوج فيتحصن ببلوغه
 ووطئه لزوجه التي لم
 تبلغ ولا يتأني في العكس
 لأنها اذا بلغت ووطئها
 زوجها الصبي لا يتحصن

قراءة ضم الهمزة من أحسن أما على فتحها فعننا أسلم وهذا قول الاكثرين وعلى القراءة الاولى
 فلا حجة في الآية لانه اذا وجب عليهم الجلد مع الاحصان دون الرجم في التزويج فلا نلّا يجب عليهم الرجم
 إذا لم يستزجن بطريق الاولى فالآية سبقت انفي الرجم عن الارقاء وذلك بمفهوم الموافقة (ص)
 وتخصن كل دون صاحبه بالعتق والوطء بعدم (ش) يعني أن أحد الزوجين الرقيقين اذا اعتقه سيده ثم
 أصاب صاحبه بعد ذلك فإنه يتحصن دون صاحبه الذي لم يحصل له عتق وكذلك اذا أسلم الزوج ثم
 أصاب صاحبه فإنه يتحصن وتقدم التنبيه على أنه يشترط في الوطء الذي يتحصن أن يكون بانتشار
 وأن لا يكون ممنوعاً وأن لا يكون فيه منكرة كما في الاحلال قاله ابن الحاجب وبعبارة وتخصن الخ قضية
 مهملة في قوة الجزئية وكل فاعل لم يصد به السور فهو في قوة قولنا وقد يتحصن كل من الزوجين دون
 صاحبه وقد يتحصنان والحاصل أنه قد يتحصن كل من الزوجين وقد لا يتحصنان وقد يتحصن الزوج
 دون الزوجة أو بالعكس ولو قال بكالعتق ويكون الضمير في بعده راجعاً كالعتق ويكون شاملاً لجميع
 الصور كان أحسن لكن إنما خص العتق لانه المطرد وأما الاسلام فلا يطرد لانه إنما يتأني من جانب
 الرجل ولا يتأني في حرة مسلمة تحت كافر (كش) وغرب الذ كرا الحرف قطعاً (ش) هذا هو النوع الثالث من
 أنواع الحد وهو التغريب مع الحد والمعنى أن الحر الذي كرا إذا زناه فإنه يحكم بمائة ويغرب عاماً كاملاً من يوم سجنه
 في البلد الذي نفي اليه وأما العبد فلا تغريب عليه لما يلحق سيده من الضرر ذكراً كان أو أنثى وكذا
 الحرة لا تغريب عليها لما يخشى عليها من الزنا بسبب ذلك ولو رضى سيد العبد أو رضى المرأة وزوجها
 وأشعر قوله غريب أنه لو غرب نفسه لا يكتفي وظاهر قوله وغرب الذ كرا الحر ولو كان عليه دين لانه
 يؤخذ من ماله وهو كذلك (ص) وأجره عليه وان لم يكن له مال فن بيت المال (ش) يعني أن الحر الذي كرا
 الذي يغرب أجرة جملة الى البلد الذي ينفي اليه عليه فان لم يكن له مال فإنها تكون على بيت المال
 وكذا المحارب فان لم يكن بيت مال أولم ينوصل اليه فعلى المسلمين وتجاوز المؤلف في الاجرة أي أجرة
 الجمل والمأكل والمشرب والغطاء والوطء والسجن (ص) كفلك وخير من المدينة (ش) فسلك
 قرية بينهما وبين المدينة يومان وقيل ثلاث مراحل وخير قرية أيضاً في الزاني والمحارب الى

وقوله لانه المطرد ظاهره أن العقل لا يطرد وقد تقدم أنه يطرد وقوله وأما الاسلام فلا يطرد ظاهره أن البلوغ ليس مثله فقد برحق
 التدبر (قوله وغرب الذ كرا الخ) أي المتوطن لامن زنا بغور نزوله ببلد فيجلب ويسجن به على ما يأتي وانما غريب عقوبة له لينقطع عن
 أهله وولده ومعاشه وتلحقه المذلة بغير بلده (قوله ولورضى الخ) لا يخفى أن هذا مناف لمقتضى قوله بما يلحق سيده من الضرر إلا أن
 يحمل الضرر على ضرر في البدن مشق (قوله وأجره عليه) أي الحر الذي كرا من جملة ذهابا وإيابا (قوله فعلى المسلمين الخ) انظره فإنه يخالف
 للنص اذا المراد بيت المال على المسلمين ابن عرفة قال في الموازية وكراهه في مسيره عليه من ماله في الزاني والمحارب فان لم يكن له مال ففي
 مال المسلمين وقوله أصبح (قوله وتجاوز المؤلف في الأجر) أي فأراد بالاجر ما يشمل ثمن المأكل والمشرب الخ فهو من استعمال اللفظ في
 حقيقته ومجازاً ومن عموم المجاز على الخلاف في ذلك وقول الشارح والمأكل الخ معطوف على قوله الجمل والمعنى وأجر المأكل أي ثمنه
 (قوله كفلك الخ) بالصرف وعدمه فيهما لان أسماء البقاع يجوز فيها الصرف وعدمه باعتبار الموضع والبقعة (قوله وخير) قرية
 أيضاً بينا وبين المدينة ثلاثة أيام وبعبارة أخرى وفلك بفتحين قرية من قرى خير فقوله وخير عطف عام على خاص أي شبيه به ولعل

المعنى يغرب الى فذلك بعينها أو خبير بعينها أو قرية من قرأها فقد كأ أو غيرها (قوله ونفى على الخ) ويجوز النفي من مصر الى الجواز كما قاله مالك (قوله فذ كرا العام) أى لفظ عام (قوله فانه يخرج اليه) والمذهب أنه يبنى ويلغى ما بين السجنتين (قوله وليس لك أن تقول الخ) أقول ويحتمل كراهة بعض أن معنى عاد لا زنا بعد مضى السنة واطلاقه أخرجه بعد جلد مائة مرة ثانية للسجن في الاول أو غيره (قوله المتزوجة) أى في الرجم والجلد ومثل المتزوجة (٨٤) ذات السيد أى وأما ما لا زوج لها ولا سيد لا تؤخر الحيضة أن لم يعض

اجدا هم ما وقد ثبت أنه عليه الصلاة والسلام نفى من المدينة الى خيبر ونفى على من الكوفة الى البصرة (ص) فيسجن سنة (ش) يعنى أن الزنى أو المحارب اذا غرب فان الزانى يسجن سنة والمحارب يسجن حتى تظهر توبته وأول السنة من حين سجنه في البلد الذى ينفى اليه فذ كرا العام قبله لا فائدة له مع أن سجنه قد زنا آخر بعد دخول بلد التغريب فيكون التغريب حينئذ أكثر من عام فلا يقتصر على ما هنا كان أنسب (ض) وان عاد أخرجه ثانية (ش) أى فان عاد الذى غرب وسجن قبل مضى سنة من يوم سجن فانه يخرج مرة ثانية الى الموضع الذى كان به أو الى غيره من الجهات وله هذا عبر بالخروج دون أعيد المقتضى لاعادته في موضعه الاول فالأخر أجرح أهم من العود وليس لك أن تقول عاد للزنا ثانية وهو في السجن لان هذه ليست منصوبة وانما ترد في التوضيح فيها وفي الغريب اذا زنى ولفظه وانظر لوزنى في المكان الذى نفى فيه أو زنى الغريب بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذى زنى فيه تغريبا أم قال بعضهم والظاهر والله أعلم أنه ان تأنس في السجن مع المسجونين بحيث لم يتوحش به غرب لموضع آخر ليسجن فيه والافق سجنه الاول والغريب ان كان بغور تزوله قبل أن يتأنس بأهل البلد التى زنى بها سجن فيها أو لا أخرجه لبلد آخر (ض) وتؤخر المتزوجة لحيضة (ش) يعنى أن المرأة المتزوجة اذا زناها احد الزنا فانه لا يقام عليها حتى تحيض حيضة واحدة خشية أن يكون بها حمل ومن باب أولى تأخير إقامة الحد عليها اذا كانت ظاهرة الحمل فاذا وضعت أخرت في الجلد لتفاسها لانها مريضة لا في الرجم الا اذا لم يوجد من ترضع الطفل (ص) وبالجلد اعتدال الهواء (ش) يعنى وينتظر بالجلد اعتدال الهواء بالمد فلا يجلد في البرد والحر المفرطين خوف الهلاك والتأخير للبرد نص عليه مالك وألحق به ابن القاسم في المدونة الحر وأما الهوى بالقصر فهو ميل النفس (ض) وأقامه الحاكم والسيد ان لم يتزوج بغير ملكه بغير علمه (ش) يعنى أن الحد رجاء أو جلد لا يقيم على الاحرار والعبيد الا الساطان والسيد ان يقيم على مملوكه كحد الزنا بشرطين أحدهما أن يكون المملوك خاليا من الزواج أو متزوجا بملك سيده وأما ان كانت له زوجة حرة أو أمة لغير سيده فلا يقيم الحد عليه الا الامام فانهم ما أن يشب الزنا على الرقيق باقراره أو بظهور رجل أو بشهادة أربعة ذكور أو اقرار غير السيد فان كان السيد أحدهم رفع الى الامام اذ ليس له أن يجلد بغير علمه فقوله ان لم يتزوج بغير ملكه بان لم يتزوج أصلا أو تزوج بملكه فالجار والمجرور الاول متعلق بتزوج والثانى متعلق بأقامه والاول منهما قيد في إقامة السيد فقط والثانى قيد فيه وفي الحاكم ثم ان الضمير في بأقامه ان رجع للجلد صح في السيد وفسد في الحاكم لانه يقيم الحد مطلقا وان رجع للحد مطلقا صح في الحاكم وفسد في السيد لانه انما يقيم الحد فيجعل مشتركا فيرجع للحد مطلقا في الحاكم وللجلد في السيد فيكون من باب عندى درهم ونصفه أى وأقام السيد على مملوكه حد الزنا والقذف والجر لا السرقة فلا يقيمها على العبد الا الوالى فان قطعه السيد دون الوالى وكانت البيعة عادلة وأصاب وجهه القطع عوقب ووجهه بعض اثلا يمثّل الناس بعبدهم ويدعوا سرقته (ص) وان أنكرت الوطء

ماء الرانى أربعون يوما يبطنها أو مضى ولا يمكن حملها والا أخرت والحاصل أنه اذا لم يمكن حملها لم يجز عا جلا كانت ذات زوج أو سيد أو خلية فان أمكن حملها أخرت كانت ذات زوج أو سيد أو خلية ان مكث ماء الزانى يبطنها أربعين يوما حتى تحيض أو يمضى لها ثلاثة أشهر من الزنا ولم يبين بها حمل وكذا أقل من أربعين في ذات الزوج والسيد حيث لم يستبرأها وقام بحقه تؤخر خشية أن يكون بها حمل لان استبرأها أو لم يستبرأها ولم تقم بحقه فلا تؤخر ويقوم مقام الحيضة فيمن لم تحيض ثلاثة أشهر حيث لم تحض فيها وكل هذا حيث لم يظهر حمل والا أخرت لوضعه (قوله المفرطين) أى في أى فصل كان فالدار على اعتدال الهواء في أى فصل كان (قوله والسيد) أى وأقامه السيد أى جواز او هو مقدم على الحاكم عند بمراموله أن يرفعه الى الحاكم ليقوم عليه الحد

Deinde
(596)

Deinde
(597)

تنبه قول المصنف وأقامه أى حد الزنا وكذلك حد الحرأى والقذف وأما حد السرقة فلا يقيمها الا السلطان فان أقامه السيد على وجه الحق بشروطه أدب اتعديه على الامام لا لا يمثّل الناس بعبدهم ويدعوا سرقته (قوله الا السلطان) أى فالمراد بالحاكم السلطان أى ومثله القاضي لا كل حاكم (قوله فلا يقيم الحد عليه الخ) أى لما يلحق الزوجة الحرة أو سيد الامة من المعرة (قوله والثانى قيد فيه وفي الحاكم) لا يفتنى أن ما سبق من كلامه يقتضى تخصيص الشرطين بالسيد وهو الظاهر وذلك لان المتوهم انما هو بالنسبة للسيد لا الامام لانه لا يستند له في شئ الا في تعديل وتخير (قوله فيكون من باب عندى درهم ونصفه) فيه نظر لانه ليس من بابه فتأمل

(قوله ما لم يقر به أو يولده) أي فإن ظهر وطؤه بولادته منه أو أقر به بعد ذلك فإنه يرحم وظاهره كغيره ولو بعد حمله حد البكر وظاهر قوله أو يولده يشمل ما إذا انفاء بلعان (قوله أولاده يسكت الخ) يرتبانه لو لم يكن (٨٥) وطئها لم يسكت ولا يخفى أن الانسب

بالتأمل قبله أن يقول أو لأنها لا تسكت وقوله تأويلان يغني عنه قوله وأولاً أي لأن قوله أو بخلاف الزوج بمثابة الوفاق فلم يأت بتأويلان كان المعنى أولاً على الخلاف والوفاق وتعداد أوجه الوفاق يدل على أنها ثلاثة (قوله وانظر ما المشهور منهما) الظاهر تصديقهما معاً (قوله وان قالت زنت مع الخ) ذكر البدر اغزافي هذا العلم لا بأس بذكره وهو خمسة زنوا بأمرأة فقتل واحد ورجم آخر ووجد آخر ووجد النصف آخر ولا جد على الخامس فالاول مشرك والاخير مجنون لكن وطء الصبي والمشرک والمجنون لا يسمى زناً اهـ

باب القذف

(قوله وما يتعلق به) عطف تفسير على قوله حكمه أي فالمراد بالحكم ما يتعلق به من الأحكام وليس المراد به الحرمة لأن المصنف لم يذكر ذلك (قوله ثم استعمل مجازاً) أي لغويًا ولا فهو الآن حقيقة عرفية شرعية (قوله كأنه الخ) كأن للتحقيق (قوله والكذب) عطف تفسير وقوله والموبقات

بعد عشرين سنة وخالفها الزوج فالخلاف في الرجل يسقط ما لم يقر به أو يولده وأولاً على الخلاف أولاً في الزوج في الأولى فقط أولاده يسكت أولان الثانية لم تبلغ عشرين تأويلات (ش) يعني أن المرأة إذا أقامت مع زوجها عشرين سنة ثم وجدت تزني فقالت ما جامعني زوجي في هذه المدة وكذبها زوجها وقال بل وطئها فأنها تحسد أي ترجم لانها محصنة ولا عبرة بانكارها الوطء وعن مالك أن الرجل إذا تزوج امرأة وطأها مكثه معها ثم شهدت العدول عليه بالزنا فقال ما جامعت زوجتي منذ دخلت بها وأنا الآن غير محصن فإنه يقبل قوله ولا يرحم بل يجلد جلد البكر ما لم يقر أو يظهر رجل له في تلك المدة فإنه يرحم فقوله فالخلاف المراد به الرجم وقوله وعنه أي الامام وقوله يسقط أي الرجم وأما الجلد فلا نزاع في أنه لا يسقط إذا سقط الرجم ثم إن الأشياخ تأولوا المستثنين على أنهم متعارضتان لأن الرجل قبل قوله والمرأة لم يقبل قولها ومن جملهم ما على الخلاف يحيى بن زور ومجنون وأبو عمران واللخمي وابن رشد والخلاف هو المذهب وعليه فاختلف في تعيين المذهب في حكم أي المستثنين فعينه يحيى بن عمر في حكم الثانية وعينه مجنون في حكم الأولى وانظر ما المشهور منهما انتهى وذهب جماعة من الأشياخ إلى التوفيق بينهما بوجوه ذكرها عبد الحق في نكته منها أنما قبل قول الزوج حيث أنكر الوطء فلم يرحم لأنه لم تكذب زوجته وانما لم يقبل قول الزوجة لأن الزوج كذبها فلم يكذبها في مسئلتها أو كذبت في مسئلتها لا تنفقا ومنها أنما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لأن الزوج إذا حصل له ما يمنع الجماع زوجته يسكت عنه بخلاف الزوجة إذا حصل لها عدم الوطء من زوجها فالعادة أن لا تسكت عنه بل تظهره وتبديه ومنها أنما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لأن المرأة التي أنكر الزوج وطأها لم تبلغ المدة فيها عشرين سنة ومسئلة الزوجة بلغت عشرين فالتأويلات أربعة الأول يحكي الخلاف والثلاثة توفق بين ما وقع في المدونة (ش) وان قالت زنت مع فادعي الوطء والزوجة أو وجد بيت وأقر به وادعي النكاح أو ادعاه فصدقته هي ووليها وقال لم تشهد حدًا (ش) يعني أن المرأة إذا قالت زنت مع هذا الرجل فأقر بوطئها وأنهار وجهه ولا يئنه فإنه ما يجحدان لأن الأصل عدم السبب المبيح ويأتفان نكاحا بعد الاستبراء أن أحبا وظاهره ولو طارئين أو حصل فشق وهو كذلك وكذلك يجحد الزوجان غير الطارئين إذا وجد في بيت أو طر يق وأقر بالوطء وادعي النكاح ولا يئنه ولا فشق ويقوم مقامها لأن الأصل عدم السبب المبيح للوطء ويأتفان نكاحا بعد الاستبراء أن أحبا فان حصل فشق فلا حد عليهما وأما لو كانا طارئين فإنه يقبل قولهما ولا حد عليهما لأنهما لم يدعيا شيئا مخالفا للعرف بدليل ما قدمه في باب التنازع وكذلك يجحد الزوجان إذا ادعى الرجل وطء امرأة فصدقته هي ووليها وقال لا أي المرأة ووليها لم تشهد أي فلا عقدنا النكاح بلا شهادة ونحن الآن نشهد أي ولم يحصل فشق ويقوم مقام الشهادة لأن الأصل عدم السبب المبيح ويأتفان نكاحا جديدا بعد الاستبراء أن أحبا وظاهره ولو كانا طارئين وهو كذلك لا تنفقا معاً على أنهم ما دخلوا بلا شهادة فقوله حد اراجع للسائل الثلاث كما في المدونة

باب ذكر فيه حد القذف وحكمه وما يتعلق به

وهو بالذال المعجمة وأصله الرمي بالحجارة ونحوها ثم استعمل مجازاً في الرمي بالمكاره وسماء الله تعالى رماها فقال تعالى والذين يرمون المحصنات ويسمى أيضاً فرية كأنه من الافتراء والكذب وهو من البكائر والموبقات وله عظمه أوجب الله فيه الحد ولو نسب شخص غيره للكفر لم يجحد

أي المهلكات وهو لازم لما قبله (قوله ولو نسب شخص الخ) أي فنسبته الزنا أشد من نسبته للكفر هذا حاصله وفيه أن الكفر يترتب عليه الخلود في النار بخلاف الزنا والجواب أن نسبته للكفر لا تسلم ويكذب فيها بخلاف نسبته للزنا فيمكن التسليم وتلقاه المعرة نظيره ما قالوه في سب النبي يقتل مطلقاً بخلاف من سب الله تعالى

(قوله نسبة آدمي غيره لزنأ) أي لو طه غير مباح وقوله أو قطع عطف على قوله نسبة فهو بالرفع ولا فرق في ذلك بين كونه صغيرا أو كبيرا كان المقطوع نسبة حرا أو عبدا (قوله والاخص لايجاب الحد) أي السكائر لايجاب الحد (قوله حرا الخ) حال من غيره أي حالة كون الغير حرا عفيفا مسلما بالغوا واشترط البلوغ انما هو في الذكر الفاعل وأما المفعول فلا يشترط بلوغه (قوله لزنأ) متعلق بقوله نسبة وقوله أو قطع الخ عطف على قوله نسبة (قوله أخرج به قذف نفسه) كقوله أنا زان فانه وان حد فاعل الحد لزنأ ما لم يرجع لالقذف وكذا قوله أنا نغل فانه وان حد فاعل الحد من حيث رعى أمه بالزنا لمن حيث نفسه وقوله ونسبة العبد من إضافة المصدر للمفعول أي نسبة العبد لزنأ (قوله اما باتفاق) أي عدم التقرير اما باتفاق أو على أحد القولين مثال الاول ما اذا نسب صغيرا لا تطبق الوطء للزنا ومثال الثاني وهو ما كان على أحد قولين ما اذا كان المقدوف بنفي النسب حراما مسلما وكان أبوه كافرا أو عبدا فهذا لا تتوفر فيه شروط القذف على الخلاف (قوله فلم يقطع نسب الخ) الاولى أن يقول (٨٦) لم يقطع نسب مسلم ^(تنبية) يدخل في تعريف ابن عرفة قذف المجنون مع

وشرعا قال ابن عرفة القذف الاعم نسبة آدمي غيره لزنأ أو قطع نسب مسلم والاخص لايجاب الحد نسبة آدمي مكاف غير محرر عفيفا مسلما بالغاً وصغيرة تطبق الوطء لزنأ أو قطع نسب مسلم فقوله نسبة آدمي مصدر مضاف لفاعله وغير مفعوله أخرج به قذف نفسه ويدخل في هذا الحد نسبة غير المكاف غيره ونسبة العبد وكثيرا مما لا تتقرر شروط القذف فيه اما باتفاق أو بخلاف لانه بالمعنى الاعم قوله أو قطع نسب مسلم أخرج به ما اذا لم يقطع نسباً أو قطع نسب غير مسلم فانه لا يسمى قذفا الاول اذا قال لرجل لست ابن فلانة لانه ليس قذفا لانه لا يمكن قطعه عنها وان قال ليس أبوك الكافر من أبيه فلم يقطع نسباً أيضاً وحد المؤلف القذف بقوله ^(ص) قذف المكاف (ش) هو من باب إضافة المصدر الى فاعله والمراد بالمكاف هو البالغ العاقل فقط فالصبي والمجنون لا حد عليهما اذا قذفاهما ويدخل في المكاف السكران (ص) حراما مسلما (ش) هذا هو المقتضى أي انما يشترط فيه الحرية والاسلام فقط حيث كان المقدوف بنفي النسب فالكافر والعبد لا حد عليهما قاذفه ما لم يكن أبوا الرقيق حرين مسلمين والاحد لهما وقوله حراما مسلما لم يكن أبوا رقيقين أو كافرين وقوله حراما مفعول قذف ثم ان الشروط عشرة اثنان في القاذف وهما البلوغ والعقل واثنان في المقدوف به وهما بنفي النسب والزنا وستة في المقدوف لكن ان كان بنفي نسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط ويراد عليهما في القذف زنا أربعة البلوغ والعقل والعفة والآلة (ص) بنفي نسب عن أب أو جد لأم (ش) هذا شرط في المقدوف به كان صريحا وما يقوم مقامه كالإشارة من الآخر فنفي انسان عن أبيه أو عن جده لانه فقط فانه محدد اذا كان نسبه معلوما وأما ان نفي نسبه عن أمه فانه لا حد عليه لان الامومة محققة وانما عليه الادب فقط وأما الابوة فتثبت بالحكم والنظر فلا يعلم كذبه في نفسه فتلحقه بذلك معرة وكذلك لو نسبته الى الكفر فاعلم عليه الادب فقط قوله عن أب أي ذنية بدليل عطف الحد عليه وظاهره ولو كان الأب كافرا أو عبداً وهو كذلك (ص) ولا ان نفي (ش) أي اذا نفي نسبه عن أب معين كاست ابن فلان فلا يحد وأما لو نفي نسبه مطلقا كإبن الزانية أو إبن الرائي أو أبوا ولد زنا فانه يحد لانه لا يلزم من كونه نبوذا ان يكون ابن زنا وقول مالك في العتبية اذا قال للنبوذا بن الزانية لا حد عليه ويؤدب لان أمه لم تعرف

انه لا حد على قاذفه ان كان جنونه من حين بلوغه الى حين قذفه لانه لا معرة عليه في صدور ذلك منه (قوله وحد المؤلف الخ) لا يخفى أن هذا ليس حدا للقذف وانما هو اخبار عنه بانه يوجب ثمانين جلدة (قوله قذف المكاف) ولو حرييا ببلد الاسلام عند ابن القاسم وقال أشهب لا حد عليه احترازاً من الحربي اذا قذف مسلماً ببلد الحرب ثم أسلم أو أسراً ودخل بأمان فلا حد عليه (قوله ويدخل في المكاف السكران) أي محرام لانه متى أطلق فالعنى سكران محرام فن شرب خراصة قد أنه ماء فسكر فهذا غير حرام فقذفه لا يوجب حدا (قوله لا حد

على قاذفه ما) أي بنفي النسب (قوله ما لم يكن أبوا الرقيق حرين مسلمين) أي وأما اذا كان أبوا حرين مسلمين ضعيف فيحد قاذفه ما ومثل ذلك اذا كان أبوه حراما مسلما وأمه أمة (قوله ما لم يكن أبوا رقيقين) أي وأما اذا كان أبوا رقيقين فلا حد على قاذفه بنفي النسب ثم لا يخفى أنه يأتي ما يخالفه وهما تقريران والا تي هو ما العج فانه قال وظاهره ولو كان الأب كافرا أو عبداً وهو كذلك كما يفيد كلام ابن الحاجب وكذا كلام المدونة ومفاد تقرير بعض الشيوخ أن هذا هو المعتمد ^(تنبية) شمل كلام المصنف قذف أمة حامل من سيدها الحرة بعد موته وقبل وضعها بانها حامل من زنا فيحد عند مالك لا عند ابن الموارز لا حتمال انفساش الحمل ويفهم منه اتفاقهم على الحد حيث لم ينقش (قوله البلوغ) فتأذف الصبي بأنه فاعل لا حد عليه وكذا يقال فيما بعد فحينئذ من قذف مجنونا أو مجنونا بالفعول فيه فيحد ولو رقيقا (قوله أو عن جده لايه) كقوله لست ابنه أي الجد فيحد ولو قال أردت لست ابنه مباشرة لان بينه وبينه أباً فلا يصدق (قوله أو عن جده لايه) أي وأما لو نفاء عن جده لانه فلا حد وانما عليه الادب

(قوله ضعيف) لا يخفى أن عيج ذكره ولم يضعفه وكذا البدر لكن في التوضيح ما يدل على ضعفه كذا أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله بآلة) أي ويشتهى (قوله فن قذف مجبوا) أي أو مقطوع الذ كروقي ذلك بعد إزالة الآلة فان قيد زناه بها قبل قطعها حد على ما يظهر وأما عند الإطلاق فالظاهر لاحد واذا قذف الخشي المشكل بالزنا بفرجه الذ كرا وفي فرجه الذي للنساء فانه لاحد عليه لانه اذا زنى به محلا واحدا عليه وان رماه بالفعل في دبره محلا لانه اذا زنى به حد حد الزنا لاحد اللواط أي لانه يقدر اجنبية وقوله أو حصورا أي لا يشتهى النساء والحاصل أن الحصور له آلة ولكن لاشهوقه فلذلك قلت أولا أي ويشتهى (قوله بل اطاقه الوطء) أي لان المعرة تلحقه وقوله وانما أي به الخ أي وذلك لان التكليف يستلزم البلوغ والافهور (٨٧) مستغنى عنه أي بقوله ان كلف وظاهره انه

ضعيف قوله ولان نبدأ أي مادام منبذ فان استطعنا أحده وخلق به انتفى أنه منبذ وحدث قاذفه حينئذ (ص) أو زنا أن كلف وعف عن وطء يوجب الحد بآلة وبلغ كان بلغت الوطء (ش) هذا معطوف على بنى نسب والمعنى أنه يشترط في القذف بالزنا أن يكون المذوف مكلفا بآلة حاله تكليفه فن قذف مجبوا أو حصورا بالزنا لاحد عليه وأن يكون عفيفا عن وطء يوجب الحد وهو الزنا واللواط فن قذف رجلا بالزنا ثم أثبت عليه ذلك فانه لاحد عليه وكذلك ان أثبت عليه أنه كان حد فيه أي وان تاب وكلام المؤلف شامل لصورتين الاولى أن يكون تاركا للوطء رأسا الثانية أن يكون مرتكباً للوطء لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو فيه اعفيف عما يوجب الحد وعلى المذوف أن يثبت العفاف وهو ظاهر قوله وعف ولو قال وعف عن زنا كان أخصرو يشترط في المذوف بالزنا أن يكون بالغاريدا اذا كان فاعلا وأما اذا كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه بل اطاقه الوطء فقط وانما أي به بعد قوله ان كلف ليرتب عليه قوله كأن بلغت الوطء والافهور مستغنى عنه أو هو تفصيل لقوله كلف والمعنى أنه لا يشترط في الانثى البلوغ بل اطاقه الوطء (ص) أو مجحولا (ش) بالحاء المهملة والميم والمحمولون هم الذين يرسلهم السلطان لحياطة أي حراسة وفي بعض النسخ أو مجحولا بالميم والهاء أي مسبيا وعلى كل ان حمل على أنه قذف بنى نسب عن أب معين كان معطوفا على نبدأ أي فلا حد وان حمل على أنه قذف بنى نسب مطلقا أو يرتنا كان معطوفا على كأن بلغت الوطء أي أو كان المذوف مجحولا (ص) وان ملاعنة وابنها (ش) يعني أن من قذف الملاعنة بالزنا أو قذف ولدها بنى النسب بأن قال لأب كذا حد لانه لم يثبت قطعه ولو ثبت لرجعت فهو من باب اللف والنشر المشوش فقوله وان ملاعنة راجع لقوله أو زنا وقوله وابنها راجع لقوله بنى نسب ومحل حد قاذف الملاعنة حيث كان غير زوج أو زوجا ثم قذفها بغير ما لا عنها به وأما لو قذفها به فلا يحد كما قاله ابن الحاجب (ص) أو عرض غرابا أن أفهم (ش) اعلم أن التعريض المفهم لاحد الامور الثلاثة المتقدمة وهي الزنا واللواط وبنى النسب عن الاب أو الحد كالتصريح بذلك فاذا قال له ما أنا بزان فكانه قال له يا زاني أو قال أما أنا فليست بلائط فكانه قال له يا لائط أو قال له أما أنا فاني معروف فكانه قال له أبوك ليس معروف فيترتب على قائل ذلك وجوب الحد ولا فرق في التعريض بين الثر والنظم وأما الاب اذا عرض لولده فانه لا يحد لذلك لبعده عن التهمة في ولده ولا أدب وأما ان صرح فيحد الولد على ما مشى عليه فيما يأتي في قوله وله حد أي به وفسي لكن المعتمد أنه لا حد على الاب ولو صرح لولده والمراد بالاب الجنس الشامل للأب والأم والمهات سواء كانا من جهة الاب أو الام (ص) يوجب غماين جالدة وان كرر لواحد أو جماعة (ش) هذه الجملة خبر عن قوله قذف المكلف أي قذف المكلف يوجب غماين جالدة

ضعيف قوله ولان نبدأ أي مادام منبذ فان استطعنا أحده وخلق به انتفى أنه منبذ وحدث قاذفه حينئذ (ص) أو زنا أن كلف وعف عن وطء يوجب الحد بآلة وبلغ كان بلغت الوطء (ش) هذا معطوف على بنى نسب والمعنى أنه يشترط في القذف بالزنا أن يكون المذوف مكلفا بآلة حاله تكليفه فن قذف مجبوا أو حصورا بالزنا لاحد عليه وأن يكون عفيفا عن وطء يوجب الحد وهو الزنا واللواط فن قذف رجلا بالزنا ثم أثبت عليه ذلك فانه لاحد عليه وكذلك ان أثبت عليه أنه كان حد فيه أي وان تاب وكلام المؤلف شامل لصورتين الاولى أن يكون تاركا للوطء رأسا الثانية أن يكون مرتكباً للوطء لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو فيه اعفيف عما يوجب الحد وعلى المذوف أن يثبت العفاف وهو ظاهر قوله وعف ولو قال وعف عن زنا كان أخصرو يشترط في المذوف بالزنا أن يكون بالغاريدا اذا كان فاعلا وأما اذا كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه بل اطاقه الوطء فقط وانما أي به بعد قوله ان كلف ليرتب عليه قوله كأن بلغت الوطء والافهور مستغنى عنه أو هو تفصيل لقوله كلف والمعنى أنه لا يشترط في الانثى البلوغ بل اطاقه الوطء (ص) أو مجحولا (ش) بالحاء المهملة والميم والمحمولون هم الذين يرسلهم السلطان لحياطة أي حراسة وفي بعض النسخ أو مجحولا بالميم والهاء أي مسبيا وعلى كل ان حمل على أنه قذف بنى نسب عن أب معين كان معطوفا على نبدأ أي فلا حد وان حمل على أنه قذف بنى نسب مطلقا أو يرتنا كان معطوفا على كأن بلغت الوطء أي أو كان المذوف مجحولا (ص) وان ملاعنة وابنها (ش) يعني أن من قذف الملاعنة بالزنا أو قذف ولدها بنى النسب بأن قال لأب كذا حد لانه لم يثبت قطعه ولو ثبت لرجعت فهو من باب اللف والنشر المشوش فقوله وان ملاعنة راجع لقوله أو زنا وقوله وابنها راجع لقوله بنى نسب ومحل حد قاذف الملاعنة حيث كان غير زوج أو زوجا ثم قذفها بغير ما لا عنها به وأما لو قذفها به فلا يحد كما قاله ابن الحاجب (ص) أو عرض غرابا أن أفهم (ش) اعلم أن التعريض المفهم لاحد الامور الثلاثة المتقدمة وهي الزنا واللواط وبنى النسب عن الاب أو الحد كالتصريح بذلك فاذا قال له ما أنا بزان فكانه قال له يا زاني أو قال أما أنا فليست بلائط فكانه قال له يا لائط أو قال له أما أنا فاني معروف فكانه قال له أبوك ليس معروف فيترتب على قائل ذلك وجوب الحد ولا فرق في التعريض بين الثر والنظم وأما الاب اذا عرض لولده فانه لا يحد لذلك لبعده عن التهمة في ولده ولا أدب وأما ان صرح فيحد الولد على ما مشى عليه فيما يأتي في قوله وله حد أي به وفسي لكن المعتمد أنه لا حد على الاب ولو صرح لولده والمراد بالاب الجنس الشامل للأب والأم والمهات سواء كانا من جهة الاب أو الام (ص) يوجب غماين جالدة وان كرر لواحد أو جماعة (ش) هذه الجملة خبر عن قوله قذف المكلف أي قذف المكلف يوجب غماين جالدة

الخ) عطف على مة سد رأى حال كونه صرح بذلك أو عرض (قوله ان أفهم) أي أفهم القذف بتعريضه بالقراش كخصام ولزوجا لزوجه ومفهوم الشرط عدم حده ان لم يفهم التعريض قذفا كقوله وجدته في الحراف مع رجل فانه لا يحد لان قصد الزوج حفظ فراشه فهو خارج بقوله ان أفهم نعم ان قال ذلك أجنبي حد وكذا لو عرض للزوج على وجه المشابهة حد كذا أفاده بعض شيوخنا وتأمل قال تت والظاهر لاحد ان أشكل الامر هل أراد القذف أم لا (قوله والمراد بالاب الجنس) قال محشي تت وائظر ما يساعده من النقل فان الذي في عبارة الأئمة كالتوضيح وابن عرفة وغير واحد الاب ابن محرز من عرض لولده بالقذف لم يحد لبعده عن التهمة في ولده وقال اللخمي ان كان التعريض من الاب لولده لم يحد (قوله وان كرر) أي قبل الحد أو أثناءه وينتدأ لهما الحد والحاصل أنه

De la sanction
h'ndale
(603)

إذا كره بعد أكثر كل الأول وابتدئ للثاني وإن كره قبل مضى أكثره ألغى ماضى وابتدئ لهما كباقي (قوله أو بعضهم) أي فإذا قام به أحدهم وضرب له كان ذلك الضرب لكل قذف كان عليه ولا حملن قام منهم بعد ذلك (قوله أنه قال الجماعة بأزناة) بقي ما لو خاطب كل واحد فردة فائلا أنه أنت زان في مجلس أو مجالس أو قال لهم في خطاب واحد كل منكم زنى والحكم كذلك أي ما هنالك الاحد واحد (قوله وأما العبد أو الامة) أراد به القن الخالص أو فيه شائبة حرية وإن قل رقه ويعتبر كونه كذلك حين القذف وإن تحرر قبل إقامة الحد عليه وأما ان قذقه وهو عبيد قتيين أنه حين القذف حراً أو عكسه فإنه يعمل بما تين (قوله كاست بزنا) بضم التاء إذا قاله لغيره في مشامة (قوله أولقد أخبرت) (٨٨) كون هذا من التعريض غير ظاهر (قوله أو عينك الخ)

كون هذا من التعريض ظاهر إن أراد حقيقة العين لأن الزنا إذا حصل تعلق بجميع الأعضاء فنسبته لبعض الأعضاء لا ينفيه عن البقية وأما إن أراد بها الذات فمن الصريح (قوله فإنه يحسد في ذلك) هذا إذا قامت قرينة على التعريض أو أشكل الأمر فإن قامت قرينة على الاعتذار فلا حد فإن قال لها كرهت على الزنا حدان قامت قرينة على أن قصده نسبته إليه فإن لم يقر شيء أو قامت بالاعتذار فلا حد (قوله الآن يقيم بينة بالأكرام الخ) أي سواء كان في زوجته أو أجنبية وقوله فلا حد عليه أي في الأجنبية ولا في الزوجة ولا إيمان في الزوجة فتدبر (قوله من قال لغيره أنا عفيف الفرج) أي أنه إذا قال لغيره في مشامة أنا أو أنا أو أنت عفيف الفرج فإنه يحسد

النص القرآن وإذا كرر القذف لواحد أو جماعة في مجلس أو مجالس فليس عليه الاحد واحد سواء قاموا كلهم أو بعضهم وصورة المسئلة أنه قال للجماعة بأزناة وأما إذا لم يقذف الجميع بل قذف واحد منهم لا بعينه فسيأتي في قوله أو قال للجماعة أحد كم زان (ص) إلا بعدد ونصفه على العبد (ش) الضمير يرجع للحد يعني أن القاذف إذا حد لأجل القذف ثم بعد الحد قذف فإنه يحسد أيضاً ولا فرق في التكرار بين التصريح به أو لا كأن يقول بعد الحد ما كذبت عليه ولقد صدقت لأنه قذف مؤثف وأما العبد أو الامة إذا قذف غيره ولو حر فإنه يحسد على النصف من الحر وهو أربعون جلدات لقوله تعالى فاعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد مقيس على الامة (ص) كاست بزنا أو زنت عينك أو زنت مكرهة أو عفيف الفرج أو عربي ما أنت بجزر أو يارومي كأن نسبه لعمه بخلاف جده (ش) هذا من الفاظ التعريض فإذا قال شخص لا حرماً أنا بزنا أو لقد أخبرت أنك زان أو زنى فرجك أو يدك أو عينك أو قال لأجنبية زنت مكرهة وكذبت أنه يحسد في ذلك كله ولو قال لزوجته أنت زنت مكرهة فإنه يلعن والاحد لها إلا أن يقيم بينة بالأكرام فلا حد عليه وكذلك يحسد من قال لغيره أنا عفيف الفرج لأجل ذكر الفرج لأنه تعريض بالزنى وأما إن لم يذكر الفرج فلا حد عليه وكذلك يحسد من قال لشخص عربي الأصل ما أنت بجزر لأنه نفى نسبه وكذلك إذا قال له يارومي أو يافارسي وما أشبه ذلك لأنه قطع نسبه وأما إذا قال لفارسي أو لرومي يا عربي فإنه لا حد عليه لأنه لم يقطع نسبه وانما وصفه بصفات العرب من الكرم والشجاعة وغير ذلك ولأن العرب تحفظ نسبها بخلاف غيرها فقله أو يارومي عطف على ما أنت بجزر وكذلك يحسد من نسب شخصاً لعمه لأنه قطع نسبه بخلاف ما إذا نسبه لجد له أو لأمه فإنه لا حد عليه لأن الجد يسمى أباً وسواء كان في مشامة أو لا وهو قول ابن القاسم (ص) كأن قال أنا نعل أو ولد زنا أو كفاجة أو قرنان أو يا ابن منزلة الركب أو ذات الراية أو فعلت به ما في عيكها (ش) يعني أن المكلف إذا قال في حق نفسه أنا نعل أي فاسد النسب فإنه يحسد لأنه نسب أمه إلى الزنا وكذلك إذا قال في حق نفسه أنا ولد زنا لأنه رمى أمه بالزنا وكذلك إذا نسب نفسه إلى بطن أو نسب أو عشيرة غير بطنه ونسبه وعشيرته لأنه قذف أمه كاد كره الشارح وغيره ومثله من نسب شخصاً إلى ذلك بجماع العلة ثم مقتضى كلام المؤلف أن قوله أنا نعل أو ولد زنا من التعريض وليس كذلك إذا الثاني من التصريح بقطعها وأما الأول فمن التعريض على ما يفيد كلام ابن شاهين ومن وافقه وذكري بعض أن النفل ولد الزانية وعليه فيكون من الصريح وكذلك يحسد من قال لامرأة يا كفاجة وهي الزانية ولا فرق في ذلك بين زوجته والأجنبية ومثله يا فاجرة يا عاهرة وكذلك يحسد من قال لا خيراً بقرنان لأن صاحب الفاعلة كانه يقرن بينه وبين

وان لم يكن في مشامة فلا حد (قوله من قال لشخص عربي) المراد به من يكون نسبه من العرب ولو طرأت غيره عليه الجملة لأن تكلم باللغة العربية (قوله لأنه نفى نسبه الخ) انظر هذا التعليل فإنه لا يلزم من نفى الحر به عنه نفى نسبه لأن كونه عربياً لا ينافي استرقاقه لأن المشهور ضرب الجزية عليهم قال ابن مزيق بعد ذلك هذا النص ولم أر ما أنت بجزر لغير المصنف وابن الحاجب (قوله وانما وصفه بصفات الخ) لا يخفى أنه ينبغي أن يقال حينئذ هذا إذا قامت قرينة على المدح أو أشكل فإن قامت قرينة على التعريض حد (قوله وهو قول ابن القاسم الخ) وكذلك عنده إذا نسب لخاله أو زوج أمه ومقابله لا حد ما لم يكن في مشامة وهو قول أصبغ (قوله أي فاسد النسب) من نفل الأديم بالكسر أي فسد (قوله وهي الزانية) كانت العرب تدعو على الفاجرة بالقحاب والرواء أي السعال والقيح في الرئة أطلق على الزانية لأنها تسعل وتحنح ترعى بذلك لمن يريدها (قوله لأن صاحب الفاعلة) أي صاحب المرأة الزانية

أي لانه زوجها وقوله فالحد لزوجته أي ويؤدب الزوج (قوله أنزلت الركب) من هذا (٨٩) يعلم أنه يقرأ قول المصنف منزلة بضم الميم

وسكون النون وكسر الزاي (قوله في عكنها) جمع عكنه كعرف وعرفة وهي طبات البطن (قوله جنسا أي ذاجنس) (قوله ان لم يكن من العرب) شرط فيما قبل المبالغة وما بعدهما فان نسب واحد منهم لغيرهم حد ولو تساوا بالوفا وظاهره ولو قصد بقوله للعربي ياروي أو ياربري في البياض والسواد في مشائمة أم لا وظاهره ولو كان المنسوب له قبيلة أخرى من العرب وهو كذلك في النقل وظاهره ولو نسبته لأعلى من قبيلته في الشرف (قوله لان وجوه الخير كثيرة) في الدين والخلق وغيرهما وهذا ما لم يكن في الكلام ما يدل على أن المراد الخيرية في النسب بمعنى أن نسبته دونه فيجد (قوله لانه انما في حسبه) أي انما في شرفه وهذا ما لم تقم قرينة على نفي النسب والا حد ويجري هذا في سائر المسائل التي قيل فيها ينبغي الحد (قوله وما قاربهما) الظاهر أن المراد بالمقاربة الثلاثة والاربعة (قوله صاحب العلة في دبره) أي الابنة (قوله وكلام المؤلف) أي في المفهوم (قوله حيث كان لا يتأنت) الصواب اسقاط لا (قوله وليس في آياته الخ) فان ثبت وجود آياته كذلك لم يحد القائل ولو جهل أن أحد أصوله كذلك (قوله ولا فرق بين أن يكون من العرب أو لا) أقول لا يخفى أنه في هذا لازمة لا حد لجران العرف بان القصد من ذلك التشديد وأن آياه يشبه النصاري (قوله وان كان من غير العرب الخ) وجه التفرقة بين العربي وغيره أن تلك الصنائع يقعها الموالى كما في المدونة (قوله وهو التكسر بالقول) أي بان تشكلم

غيره على زوجته فالحد لزوجته ان طلبت ذلك وكذلك يحدد من قال لشخص يا ابن منزلة الركب ان لانه نسب أمه الى الزنا لان المرأة في الجاهلية اذا أرادت الفاحشة أنزلت الركب وكذلك يحدد من قال لا خرابا بن ذات الراه لانه عرض لأمه بالزنا لانه في الجاهلية كانت المرأة تنزل الركب وتجعل على بابها راية أي علامة لاجل النزول وكذلك يحدد من قال لامرأة فعلت بها في عكنها لان ذلك أشد من التغريض قال في الذخيرة ضابط هذا الباب الاشتهارات العرفية والقرائن الحالية فقي فقد اختلف أو وجد أحدهما حد وان انتقل العرف وبطل بطل الحد ويختلف ذلك بحسب الاعصار والامصار وبهذا يظهر أن يا ابن ذات الراه أو يا ابن منزلة الركب لا يوجب حدا وأنه لو اشتهر ما لا يوجب حدا الآن في القذف أوجب الحد (ص) لان نسب جنسا لغيره ولو أبيض لاسودان لم يكن من العرب أو قال مولى لغيره أنا خير منك أو مالك أصل ولا فصل أو قال لجماعة أحدكم زان (ش) الفرق بين العرب وغيرهم أن العرب أنسابهم محفوظة وغير العرب من سائر الاجناس أنسابهم غير محفوظة فقي نسب من غير العرب الى غير جنسه أو الى غير قبيلته لا حد عليه ولو كان أبيض ونسبه الى جنس أسود أو بالعكس كما اذا قال لبربري ياروي مثلا ومتى نسب من هو من العرب الى غير جنسه والمراد بالجنس هنا المصنف لان الانسان نوع من الحيوان فماتحتته أصناف فالعرب صنف والروم صنف والبربر صنف وهكذا وكذلك لا حد على الشخص المولى وهو الذي وقع عليه العتق اذا قال لا آخر مالك أصل أنا خير منك اذا ليس فيه قذف ولا تعريض للقذف ووجوه الخير كثيرة ولذلك لو قال له أنا خير منك نسباً فانه يحدد ذلك ولا خلاف في ذلك وكذلك لا حد على من قال لا آخر مالك أصل ولا فصل لانه انما نفي حسبه فقط وكذلك لا حد على من قال لجماعة أحدكم زان أو ابن زانية أو لأب له وسواء قاموا كلهم أو بعضهم لان المقذوف لما لم يكن معلوما لم يلحق واحد منهم بمعرفة والحد انما هو للمعرفة ومحمل كلام المؤلف اذا كثرت الجماعة بان زادوا على اثنين وما قاربهم كما قالوا اثنين وما قاربهم فانه يحدد ان قاموا بعضهم وعفا الباقى فان حلف ما أراد القائل لم يحد والا حد (ص) وحد في ما يؤن ان كان لا يتأنت وفي يا ابن النصرائي أو الازرق ان لم يكن في آياته كذلك وفي حيث ان لم يحلف أو أدب في يا ابن الفاسقة أو الفاحشة أو يا حمار يا ابن الحمار أو أنا عفيف أو أنك عفيفة أو يا فاسق أو يا فاجر أو أن قالت بك جوابا لزييت حدث للزنا والقذف (ش) يعني أن الشخص اذا قال لا خرابا مؤن فانه يحدد لانه حقيقة هو صاحب العلة في دبره ونحوها هو الذي يتأنت في كلامه كالتسليم وان كان يتأنت في كلامه فلا حد على قاذفه ولكن يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا جرى العرف باستعمال المأون فمن يتأنت أو في هـ ومن يؤتى لكن ينبغي أن يحلف حيث كان لا يتأنت أنه لم يرد به من يؤتى أما لو كان العرف استعماله فيمن يؤتى فانه يحد ولو تأنت وكذلك يحدد من قال لا خرابا بن النصرائي أو الازرق أو العور ونحوهم وليس في آياته كذلك لانه قد نسب أمه للزنا ولا فرق في المقول له بين أن يكون من العرب أم لا وان كان في آياته من هو كذلك فلا حد ولو قال له يا ابن الحائك ونحوه من الصنائع فان كان المقول له من العرب فيفصل فيه بين أن يكون في آياته كذلك فلا حد والا حد وان كان من غير العرب فلا حد مطلقا وكذلك يحدد من قال لرجل يا خنث بفتح النون وكسرها وهو التكسر بالقول والفعل ان لم يحلف أنه لم يرد قذفه أما ان حلف كذلك فانه لا يحد وكلام المؤلف ظاهر حيث لم يخصه العرف عن يؤتى والا حد ولو حلف وأما لو قال شخص لا خرابا فاسق أو يا فاجر أو يا حمار أو

(١٣ - خشي ثامن) بكلام النساء وقوله والفعل بأن يثنى معاطفه كالنساء ثم أقول قضية كون معناه التكسر المذكر كور أنه لا حد ولو لم يحلف نعم لو قال وهو يطلق على التكسر بالقول والفعل والاتبان في الدبر يحدد ان لم يحلف لكان كذلك وجهه فتدبر (قوله وأما لو قال

قال شخص لا خرافة في أي لان الفسق الخروج عن الطاعة فليس نصافي الزنا أقول هذا إذا لم يحجر عرف بأن لفظ الفسق يكون في الزنا أو اللواط والاحد وكذا يقال في قوله يا ابن الفاسقة (قوله فلذا لم يجب عليه الحد الخ) أقول قضية ما تقدم أنه يقال لما احتمل العفة في المطعم وغيره أنه يجب أن لا يحلف أنه لم يرد قذفه فإن حلف أنه لم يرد قذفه فلا حد ثم يؤدب (قوله ثم أنه يفهم الخ) أي يفهم من مسئلة أنا عفيف (قوله لا امرأة أجنبية) أي وأما الزوجة فلا حد عليها بحال وكذا لا حد على الزوج لا تأخذ الزنا على غير حقيقة (قوله إلا أن تكون أرادت جوابه) أي إلا أن تقول ما أردت ذلك الأعلى سبيل المجاورة (قوله فعليه حد القذف) أي ولا حد عليها أصلاً (قوله لا حد على القاتل الأول الخ) ما قاله تت من حد همام ما هو قول مالك ونحوه إليه أصح وبخ وقاله ربيعة وعدم حد الأول إنما هو قول ابن عات وهو خارج المذهب (قوله وله حد أبيه) أراد به ما يشمل (٩٠) الأم وهل أراد الأب ذرية فغيره بالأولى أو البنين فيتناول الابوين

والجسد لأب أو أم كل صحيح (قوله وفسق) أي حكم بعدم قبول شهادته وليس المراد به ارتكاب المعصية وهو أحسن من جواب الشارح الآتي (قوله من ولد وولده) أي وإن سفل ذكر أو أنثى وقوله وأب ذكر أو أبيه وإن علا فإن عدم من ذكر قام به غيرهم من الأخوة وباقي الورثة وقوله كوارنه أي ما حقه أن يكون وارثاً وإن قام به مانعه من رق أو كفر أو قتل هذا ما أفاده شراحه ونذكر كذا نص المدونة لتعلم به الصواب وأن ما عساه مما يخالفه لا يعول عليه قال فيها من قذف ميتاً كان لولده وولد ولده ولا أبيه ولجده ولا أبيه أن يقوموا بذلك من قام بذلك أخذه بجده وإن كان ثم من هو أقرب منه لأنه عيب يلزمهم وليس للأخوة وسائر العصبة قيام مع هؤلاء فإن لم يكن من هؤلاء أحد فالعصبة القيام وللأخوات والجسديات القيام إلا أن يكون له

يا ابن الفاسقة أو يا ابن الفاجرة أو يا كل الربا أو يا حماراً أو يا ابن الحمار أو يا خنزيراً وما أشبه ذلك فإنه يؤدب في ذلك وكذلك يؤدب من قال لا خرافة أنا عفيف أو ما أنت بعفيف فإن قلت فما وجه عدم حده فيما ذكر أن كان في مشاعة قلت لأنه لم يصف العفة للفرج احتمل العفة في المطعم وغيره فلذا لم يجب عليه الحد إلا القرينة تصرفه للفرج ثم أنه يفهم من كلام المؤلف هذا أن التعريض بما يوجب الأدب كالتصريح ومن قال لا امرأة أجنبية أنت زنت فقالت بك أي زنت بك فإنهم اتخذوا حد القذف وحد الزنا لصديقها عليه إلا أن ترجع عن إقرارها بالزنا فإنها لا تحد بالقذف فقط إلا أن تكون أرادت جوابه فعليه حد القذف ولو قال شخص لا خرافة أنا عفيف أنت أرزني مني فإنه لا حد على القاتل الأول لأنه قذف غير عفيف ويحد الثاني للزنا والقذف وما في تب من أن القاتل الأول يجب أيضاً ليس بظاهر (ش) وله حد أبيه وفسق أو القيام به وإن علمه من نفسه كوارنه وإن قذف بعد الموت من ولد وولده وأب وأبيه ولكل القيام به وإن حصل من هو أقرب (ش) يعني أن الولد إذا ترتب له على أبيه حد فإنه يجوز له أن يحده ويصير بذلك فاسقاً وكذلك إذا وجب له قبل أبيه عين فله أن يحلفه ويصير بذلك فاسقاً وله ترك ذلك لا يقال بإباحة القيام تقتضي عدم المعصية لأنه نقول لا يلزم من التفسير كونه عن معصية لحصوله بالمباح كالأكل في السوق وما مشى عليه المؤلف هنا خلاف مذهب المدونة وأنه ليس للأب حد أبيه ولا تحليفه ولا قذوف أن يقوم بحقه ويحد القاذف وإن علم من نفسه أن ماري به من زنا قد صدر منه قال فيها حلال له أن يحده لأنه أفسد عرضه وليس للقاذف أن يحلف المقتذوف أنه ليس بزنا انتهى وكذلك يجوز للوارث أن يقوم بحده مورثه إذا مات قبل استيفائه ولم يوص لشخص معين غير وارثه أن يقوم به ولا فرق بين أن يصدر القذف قبل موت المقتذوف أو بعد موته قال فيها ومن قذف ميتاً فلولده وإن سفل ولا أبيه وإن علا القيام بذلك ومن قام منهم أخذه بجده وإن كان ثم من هو أقرب منه لأنه عيب يلزمهم وللمقتذوف أن يؤخر حد القاذف إلى غير هذا الوقت ويقوم به متى شاء إن رضى القاذف بذلك والمراد بالوارث من يستحق الميراث لا من يرث بالفعل بدليل قوله ولكل القيام به وإن حصل من هو أقرب كما في بعض النسخ ومعنى حصل وجد (ش) والعفو قبل الإمام أو بعده إن أراد استرا (ش) يعني أنه يجوز للمقتذوف أن يعفو عن

وله فإن لم يكن لهذا المقتذوف وارث فليس للأجنبي أن يقوم بحده وأما الغائب فليس لولده ولا غيره القيام

بقذفه إلا أن يموت وإن مات ولا وارث له فأوصى بالقيام بقذفه فلو صبه القيام به الخ (قوله وأنه ليس للأب حد أبيه ولا تحليفه) هل مذهب المدونة قاصر على الأب ذرية والأم ذنية أو لا يشمل الأجداد والجسديات مثلاً وهو الظاهر وحرره (قوله وليس للقاذف الخ) حاصله أن له القيام ولو علم بان القاذف رأى برئاً لأنه مأثور بالسنة على نفسه لأنه عفيف في الظاهر (قوله ويقوم به متى شاء الخ) أي ما لم يسكت مدته يرى أنه ترك الحق فيها فلو قذف غائباً عندكم مع شهود فهل يحده أو يتطرق دمه قولان (قوله إن رضى القاذف بذلك) فإن لم يرض فليس له التأخير (قوله والعفو قبل الخ) الحاصل أنه قبل بلوغ الإمام حق مخلوق وبعده حق خالق وهو أحد قول مالك والقول الآخر حق الخالق فلا عفو ولو قبل البلوغ ولا يجوز العفو عن القاذف على مال يأخذه المقتذوف صلحاً لأنه أخذ مال عن العرض ويرد ولا شفعة أن كان على شقص

(قوله أو صاحب الشرطة الخ) وزان غرفة وأما ضم الشين مع فتح الراء فلغة قليلة وهو الحاء كم ولذا قال بعض الشيوخ معنى صاحب الشرطة صاحب الجماعة وهو الوالي ونحوه في زماننا وأما الشرط على لفظ الجمع فاعوان السلطان لانهم جعلوا لانفسهم علامات يعرفون بها الواحد شرطة مثل غرف جمع غرفة وإذا نسب الى هذا قيل شرطي بالكون ردا الى واحد (قوله أو الحرس) بفتح الحاء والراء أعوان السلطان جعل علماء على الجمع ولا يستعمل له واحد من لفظه ولهذا ينسب الى الجمع فقيل حرسى وهو لا من نواب الامام والحاصل ان الذى يقيم الحدود السلطان أو نوابه نعم والى الماء الذى يجي الزكاة لا يدخل (قوله وأنه يخشى أن يثبت عليه) أى بالبيئة أى أو يخشى أن يقال ما لهذا حد فيقال قذف فلا نا فيخشى المعرفة في ذلك أو يخشى أن الحدود يظهر للناس في المقذوف عيبا أو يكون المقذوف حد قديما فيخشى اذا أقام على قذفه حدا أن يظهر حده القديم وقوله ما لم يكن القاذف الخ هذا على الضعيف من أن له حد أبيه (قوله ويجوز العفو عن التعزير) قال بعض شيوخنا ينبغي مالم (٩١) يكن من أهل العدا فلا ينبغي العفو عنه وسكت

الشارح عن الشفاعة في الحدود ونذكر كذا ما قالوه من أنه لا يجوز للامام العفو عن حد السرقة والزنا والشرب حيث بلغه ولا يجوز لاحد الشفاعة فيها لانها حقوق لله تعالى ولولا تاب الفاعل وحسنت حالته وأما قبل بلوغ الامام فتجوز الشفاعة فيها قاله التتائي في شرح الرسالة وقوله وأما قبل بلوغ الامام الخ ظاهره سواء كان معروفا بالفساد أم لا ولكنه فصل في المدونة في حد السرقة خاصة بين المعروف بالفساد فلا تجوز الشفاعة فيه وبين غيره فتجوز (قوله الا ان يبقى من الحد الاول يسير خمسة عشر) هذا يفيد أنه لو بقي عشرون أو ثلاثون فيبتدأ فيه عارض قوله فيما سبق بقى النصف فأكثر المفيد أنه لو بقي ثلاثون أو عشرون لا يبتدأ أقول والظاهر أن اليسير ما كان أقل من الثلث

باب السرقة

قذفه قبل أن يصل الامر الى الامام أو صاحب الشرطة أو الحرس فاذا بلغ حد المقذوف واحدا منهم فليس فيه عفو لانه صار حقا لله ليس لصاحبه أن يعفو الا أن يريد الستر على نفسه فان أراد فله العفو ويعرف ذلك بان يسأل الامام خفية عن حال المقذوف فاذا بلغه عنه أن هذا الذى قيل فيه الا أن امر سمع وأنه يخشى أن يثبت عليه أجاز عفو وانظر اذا أراد بالستر على القاذف خشية حصول ضرره منه فهل يعمل بعفو بعد البلوغ وهو اظاهر أم لا ومحل كلام المؤلف ما لم يكن القاذف أمه أو أباه فله العفو وان لم يرد ستره ويجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه ولو بلغ الامام قاله ح وظاهره ولو كان التعزير لحق الله محضا (ص) وان قذف في الحد ابتدى له ما الا أن يبقى يسير في كل الاول (ش) يعنى أن القاذف اذا قذف في أثناء الحد الذى أقيم عليه وقد بقي منه النصف فأكثر فإنه يبتدأ له ما أى للقذفين حد واحد ثانيا سواء قذف المقذوف أو غيره الا أن يبقى من الحد الاول يسير خمسة عشر سوطا فدون فإنه بكل ثم يحد للقذف الثانى حدا ثانيا وقوله يسير بالرفع وفي بعض النسخ بالنصب على التمييز المحول عن الفاعل أى الا أن يبقى يسير الحد

باب ذكر فيه السرقة

وهى بفتح السين وكسر الراء ويجوز اسكان الراء مع فتح السين وكسرها يقال سرق بفتح الراء يسرق بكسر الراء وسرقا وسرقه فهو سارق والشئ مسروق وصاحبه مسروق منه وعرفها ابن عرفة بقوله أخذ مكلف حرا لا يعقل لصغره أو مالا محترما لغيره نصابا أخرجه من حرزه بقصد واحد خفية لا شبهة له فيه السرقة اسم مصدر من سرق يقال سرقا فى المصدر وسرقته فى اسمه فقوله أخذ مكلفا لا اسم المصدر واذا أراد الاسم يكون المأخوذ من مكلف لا يعقل لصغره الخ وأخرج بالمكلف الجنون والصبي وقوله بقصد واحد ذكره ليدخل فيه مسألة سماع أشهب اذا سرق مالا نصاب فيه ثم كر ذلك مرارا بقصد واحد حتى كمل النصاب فإنه يقطع

(قوله سرقا وسرقه) لا يخفى ان هذا يدل على أن سرقة مصدر وبأى انه يذكر أنه اسم مصدر (قوله وعرفها) أى السرقة أى بالمعنى المصدرى (قوله حرا لا يعقل الخ) اعلم أن الصغير ما أن لا يخرج من بيته فيكون بيته حرزا له وان كان يخرج من بيته ولا يخرج من بيته فله حرزه فاذا أخرجه مكلف من بيته فى الاول أو من بيته فى الثانى فتنقطع يده (قوله لصغره) أى أو لغير ذلك كجنونه (قوله مالا محترما الخ) أى مالا لغيره محترما فيخرج مال الحربي أى محترما للسارق والمسروق منه فيخرج الخمر الذى سرقه مسلم من ذمى لانه ليس محترما للمسلم وبهذا اندفع قول الشارح الآتى ويرد عليه الخ وقوله نصابا وصف ثالث أى مال موصوف بأنه لغيره وبأنه محترم وبأنه نصاب وقوله أخرجه أى أخرج المال الموصوف بما ذكره أى يكونه نصابا حاصله أنه لا بد من انصافه بالنصاية قبل الاخراج وحين الاخراج فاذا كانت شاة تساوى ربع دينار فذبحها ثم أخرجهما مذبوحة ولا تساوى ربع دينار بعد الاخراج فلا يقطع لانه لا قطع الا اذا كانت وقت الاخراج تساوى ربع دينار فلو كانت فى الحرز لا تساوى ربع دينار وبعد الاخراج تساوى ربع دينار فلا قطع (قوله بقصد واحد) أى فنى قصد أخذ النصاب وأخرجه من حرز مثله تقطع يده أخرجه فى مرة أو أكثر

(قوله لاشبهة فيه) قال الشارح يخرج العبد السارق من مال سيده لان شبهة واعتراض بان عدم قطع العبد لا يجتمع على السيد ضياع ماله وقطع يد عبده لا على أن العبد شبهة في مال سيده وقولنا ضياع ماله أي على تقدير أن العبد ضيعة (قوله السرقة اسم مصدر) أي اسم معناه المصدر هذا معناه ثم نقول قضية كونها اسم مصدر أن لا تفسر بالاخذ الذي هو الحدث بل تفسر بالسرق الذي هو المصدر الذي يفسر بالاخذ ويجاب بأنه لما كان المنظور له في الافادة هو الاخذ الذي هو الحدث تطرأ اليه لان مدلول المدلول مدلول ولم يلتفت للمدلول ثم لا يخفى أن هذا يعارض ما تقدم له في قوله يقال سرق الخ لانه يقيد أن سرقة مصدر إلا أن يجاب بمنع الافادة ويكون معناه أن الشارح قصد بيان تصارييف المادة من فعل ومصدر واسم مصدر (قوله مناسب لاسم المصدر) أي لاسم هو المصدر أي أن أخذ مناسب لغيره بالمعنى المصدرى وقوله وإذا أريد الاسم أي وإذا أريد تعريف السرقة بالمعنى الاسمى وقوله يكون الخ أي يفسر بالمسال المأخوذ من مكاف ثم لا يخفى أن ظاهره أن قوله من مكاف صفة لقوله المأخوذ وليس كذلك فالخلص أن يجعل قول الشارح من مكاف حال من الاخذ المفهوم (٩٣) من مأخوذ أي حال كون الاخذ من مكاف أي ناشئ من مكاف فالمكاف

سارق لا مسروق منه (قوله يخرج أخذ الاب الخ) أي وكذا لو أخذ الاب العاقل مع أجنبي عاقل فلا قطع على الأجنبي كالأب وأما لو كان الأب غير عاقل والأجنبي عاقل فيقطع الأجنبي فقط (قوله ولا قطع عليه) وكذا من دخل جهازا وخرج خفية (قوله وهي محرمة كتابا الخ) قال تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهم ما جزاء بما كسبوا الخ وقوله وسنة قال عليه الصلاة والسلام لعن الله السارق يسرق البيضة تقطع يده والمراد بها بيضة الدجاجة وقوله تقطع يده أي تجزئ لسرقته ما وجب القطع وقيل المراد بيضة الخلد التي تجعل على الرأس في الخروب (قوله ولو كان أعسر الخ) الراجع أن أعسر اليمنى تقطع يده اليسرى كما يدل عليه النقل أي لانه سرق بها (قوله فقد

قوله لاشبهة فيه يخرج أخذ الاب مال ابنه وكذلك العبد اذا سرق من مال سيده وحقه أن يقيد الشبهة بالقوية لانه اذا سرق من بيت المال فإنه يتقطع وقوله خفية يخرج به غير الخفية لان السارق هو الذي يأتي خفية ويذهب كذلك وأما لو ذهب جهازا فهو محتلس ولا قطع عليه ويرد على الرسم من سرق خسر الذي فإنه لا يتقطع مع انه مال محترم ومن سرق نصابا ثم سرقه آخر من السارق فإنه ما يقطعان معا وهي محرمة كتابا وسنة واجما ولم يعرف المؤلف السرقة وبدأ بما يترتب عليها فقال (ص) تقطع اليمنى وتخصم بالنار (ش) يعني أن السارق المكلف مسلما كان أو كافرا حرا كان أو رقيقا ذكرا كان أو أنثى اذا سرق وعينه صحيحة فإنه تقطع من كوعها اجماعا ولو كان أعسر فالسنة بينت أن القطع من الكوع فقد خصصت عموم قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهم ما اذا قطعت فتخصم بالنار لينقطع جريان الدم لئلا يتبادى جريه حتى ينزى فيموت فاذا احترقت أفواه العروق منع ذلك جري الدم وكذلك الحكم في الحرابة فالحسم من حق السارق لامن تمام الحد لانه علل بخوف الهلاك على السارق وظاهر كلام المؤلف أنه من تمام الحد لانه قال تقطع اليمنى وتخصم بالنار بسرقة طفل وقال الخطاب انظر هل الحسم واجب على الامام أي فان تركه أم أم والمقطوعة يده والظاهر أنه يجب عليهما (ص) اللشلال أو نقص أ كثر الاصابع فرجله اليسرى (ش) قد علمت أن رتبة الرجل اليسرى بعد اليد اليمنى فاذا سرق ولا عين له أو له عين شلاء وكانت ناقصة أكثر الاصابع فإن الحكم ينتقل للرجل اليسرى أي فتقطع وهذا هو المشهور وقاله مالك وأخذ به ابن القاسم وقوله (ويحى ليداه اليسرى) ضعيف أي ومحامالك القول بقطع رجله اليسرى للقول بقطع يده اليسرى والعمل على المعقوف وهو قطع الرجل اليسرى لكن الجواب عما وقع فيمن لا عين له أو له عين شلاء لكن ابن القاسم انما سمع المخوفين لا عين له وبلغه ذلك فيمن له عين شلاء والناقصة أكثر الاصابع مقيسة على الشلاء ومن لا عين له داخل في قوله اللشلال لان المراد

خصصت) الاولى فقد قيدت لان قوله فاقطعوا أيديهم ما يحتمل من الكوع أو من المرفق أو من المنكب (قوله وتخصم بالشلال بالنار) أي يغلى زيت على نار وتخصم فيه ليقطع جريان الدم (قوله فالحسم من حق السارق) هذا يفتى أنه يجب على الامام لان المعنى من حقه على الامام فالوجوب متعلق بالامام أو بمن يتولى القطع كان الامام أو نائبه (قوله وظاهر كلام المؤلف الخ) في ابن عسكروهل الحسم من تمام الحد فولان فعلى أنه من تمام الحد فهو واجب على الامام فقط وعلى أنه ليس من تمام الحد فيظهر أنه واجب على الامام والمقطوع يده جميعا فقول الشارح والظاهر الخ يناسب القول بانه ليس من تمام الحد فقوله الخطاب وانظر الخ لا حاجة للتنظير لما علمت (قوله أو نقص أ كثر الاصابع) ثلاثة اليمنى قبل الحكم بقطعها الا أصبعين وأصبعين وانظر لو طرأ الشلال بعد الحكم بقطعها وقبل القطع هل تقطع نظر الحال الحكم أولا واستظر الاول ويجرى مثله فيمن جنى على آخر يده صحيحة وحكم بقطعها ثم شلت (قوله فرجله اليسرى) وانظر اذا وجب القطع على الرجل اليسرى فوجدت شلاء أو ناقصة أكثر الاصابع هل ينتقل للرجل اليمنى أو اليد اليسرى أولا (قوله مقيسة على الشلاء) الاولى مقيسة على ما ذكره الصادق بالشلاء ومن لا عين له

(قوله ولو قال كشال الخ) قد يقال لا حاجة لذلك حيث أراد بالشلل الفساد (قوله أو سرق أشل اليمنى الخ) لا يخفى أن هذا على الراجح وأما لو سرق ثانية على القول المر جوع اليه وهو قطع يده اليسرى فهل تقطع رجله اليسرى لأنها تقطع ثانية في صحيح الأعضاء قال بهرام وهو الظاهر أو تقطع رجله اليمنى ليحصل القطع من خلاف (قوله من مفصل الكعبيين) مفصل على وزان مسجود وقوله من مفصل الشراك لا يخفى أن مفصل على وزان مجلس والشراك هو شراك النعل أي سيرها الذي على ظهر القدم فالله في محل عقد الشراك مفصل معروف بحيث يبقى العقب (قوله ثم عزز) أي باجتهاد الحاكم أي يعزز بالضرب (تنبيه) التعزيز والحبس مجرى أيضا فمن سرق وليس له يدان ولا رجلان أوله ذلك ولكن كل واحدة منها شلاء أو ناقصة كالأصابع (قوله خلافا لأبي مصعب) أي فإنه يقول يقتل (قوله وإن تعد الخ) قال ابن مرزوق لم أر التصريح بهذا إلا في كلام ابن شاس (٩٣) وابن الحاجب تبعوا لجواز الغزالي وليس في نقول المذهب

تصريح بما ذكره المصنف فالمنجى
الأجزاء كالخطأ (قوله وخطأ) أي
ولو بتدليس السارق على القاطع
أجزأ (قوله فإن سرق مرة ثانية
الخ) لا يخفى أن هذا إذا قطعت
يده اليسرى خطأ وأما أشل اليمنى
مثلا إذا قطعت يده اليسرى على
القول به فإذا سرق بعد ذلك تقطع
رجله اليمنى فإذا سرق مرة ثالثة
فرجله اليسرى فإذا سرق مرة رابعة
عزز ويحبس (قوله بسرقه طفل)
يخضع ويحبسون انتفع بكل أم لا
والبناء للشيئية لا لآلها
الواسطة بين الفاعل والمنفعلة
(قوله من حرز مثله) كذا إذا أهله أن
كان لا يخرج منها أو يلبده كذلك
أي مكانه المعروف به تت (قوله
أوربع دينار) شرعي وهو أكبر
من المصري والربع بالوزن لا بالقيمة
(قوله أو ثلاثة دراهم) أي ولا
التفات إلى كونها لا تساوي ربع
دينار (قوله خالصة) أي من
الغش وكذلك الربع لا بد أن يكون
خالصا من الغش وسكت المصنف

بالشلل الفساد ولو قال كشال أي دخل فيه ما إذا قطعت في قصاص أو بسماء كان أولى
(ص) ثم يده ثم رجله (ش) أي ثم إن سرق السالم الأعضاء الذي قطعت يده اليمنى ثم رجله
اليسرى مرة ثالثة أو سرق أشل اليمنى أو ناقصاً كالأصابع مرة ثانية قطعت يده
اليسرى ثم رجله اليمنى والقطع في الرجلين من مفصل الكعبيين كالحراية وقالة الأئمة لأنه الذي
مضى به العمل وعن علي من مفصل الشراك في الرجل ليقب عقه عني عليه ولو أخر قوله
وتحسب بالنار إلى هنا كان أولى ليدل على رجوعه للرجل كذلك (ص) ثم عزز ويحبس (ش)
أي ثم إن سرق السالم الأعضاء بعد الرابعة أو سرق الأشل مرة رابعة فإنه يعزز ويحبس ولا يقتل
على المشهور خلافاً لأبي مصعب ولم يبين انتهاء الحبس ولعله لظهور التوبة وانظر نفقته وأجرة
الحبس والظاهر أنهم عليه فإن لم يكن له مال فمن بيت المال والأفعلى المسلمين (ص) وإن تعد
إمام أو غيره يسراه أو لا فالقود والحدايق وخطأ أجزأ (ش) يعني أن الإمام أو غيره إذا تعدد
قطع يده السارق اليسرى أو لأمع عليه بأن سنة القطع في اليد اليمنى فإن ذلك لا يسقط الحد عن
السارق وتقطع يده اليمنى لأجل السرقة وله القصاص على من قطع يده اليسرى ظمناً وإذا أخطأ
من ذكر فقطع يده السارق اليسرى أو لا فإن ذلك يجزئه عن قطع يده اليمنى ومحل الأجزاء إذا
حصل الخطأ بين متساويين وأمالو أخطأ فقطع الرجل وقد وجب قطع اليد ونحوه فلا يجزئ
ويقطع العضو الذي ترتب عليه القطع ويؤدي دية الآخر ومجمله إذا كان المخطئ الإمام أو
مأموره وأمالو كان من أجنبي فلا يجزئ والحدايق وعلى القاطع الدية وقول الشارح
والأجزاء يدل على أن البداءة باليمن مستحبة فيه نظراً لأن البداءة باليمن واجبة وانما منع منه
مانع وهو قطع اليسرى خطأ (ص) فرجله اليمنى (ش) هذا مفرغ على قوله وخطأ أجزأ وكذا
على القول بأنه يسد باليد اليسرى فيما إذا كانت اليمنى شلاء أو قطعت في قصاص والمعنى أن
الإمام أو غيره إذا قطع يده السارق اليسرى خطأ فإن ذلك يجزئ فإذا سرق مرة ثانية فإن الحكم
ينقل للرجل اليمنى تقطع لأن سنة القطع أن يكون من خلاف فإن سرق مرة ثالثة فإن يده
اليمنى تقطع فإن سرق مرة رابعة فإن رجله اليسرى تقطع (ص) بسرقه طفل من حرز مثله
أوربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساويه بالبلد شرعاً (ش) هذا متعلق بقوله تقطع

عن ذلك في ربع الدينار لأن الغالب فيه الخلوص ويقهمن منه أنه لا يحسب النحاس منه نعم إن كان سيرا فهو تبع بحسب معيذله وقال
بعض إذا لم تكن خالصة من الغش فلا قطع ولوراجت ككاملة وأما رتبة المعدن فهي كجيدته (قوله أو ما يساويه) أي الثلاثة دراهم
وقت أخرجه من حرزه لا قبله أو بعده فإن نقصت وقته كذبح شاة بجزر أو خرق ثوب بجزر فتنقص عند الأخراج لم يقطع كان لم يساوها
الأبعد الأخراج وحاصل ما هنا أنه إذا كان المرووق من الذهب أقل من ربع دينار والمرووق من الفضة أقل من ثلاثة دراهم فإن
كان التعامل به الموازن نظر للنقص في كل فإن كان مما يختلف به الموازن فإنه بمنزلة الكامل وإن كان لا يختلف فيه الموازن فلا قطع
وأما إن كان التعامل عدداً وهو في الدراهم فقط فإن لم ترج بروج الكاملة فلا قطع مطلقاً وإن راجت بروج الكاملة فإن كان النقص
يسيراً اختلف به الموازن بن قطع والأفلاو يجب القطع في المجموع من الذهب والفضة أو من أحدهما مع عرض وسواء سرقه من شخص
أو شخصين وكان ماله ما بجزر واحد أو لا لم يقطع (قوله شرعاً) تمييزاً بينه وبين المساواة من جهة الشرع

ما ذكره
المرزوق
في
الكتاب

في
الكتاب

(٦٥٩)

(قوله حراً أو عبداً) الأولى أن يقتصر على قوله حر إلا أن العبد مال وسيأتي (قوله بان كان في دار أهله أو معه) وحاصله أنه أن قوله من حرز مثله أي بان كان في دار أهله أن كان لا يخرج منها أي أو كان في بلده كذلك (قوله أو غيرها) كالحيوانات كذا قاله بعض الأكار (قوله بشرط أن تكون المنفعة شرعية) هذا معنى قول المصنف شرعاً (قوله أو طائر عرف بالاجابة) أي كالذرة (قوله فأحب إلى) المراد الذي استحسنته وأقول به وقوله من اللعب والباطل (٩٤) أي فالسابق والاجابة من الباطل (قوله والنظر) أي أهل المعرفة

تقوم الأشياء (قوله ابن رشد معناه في الاختيار) أي فيما كان أولى وأحسن (قوله لأن كل ما يتدنى فيه القاضي الخ) أي لا يتوقف على تقدم دعوى لأنه حين ثبتت السرقة بالبينّة أو الاقرار يسأل القاضي عن قيمة ذلك الشيء فهو قد ابتدأ بالسؤال من حيث القيمة بخلاف الحقوق فالقاضي لم يتدنى بالسؤال بل المتدنى بالسؤال هو المدعى (قوله ثم إن اعتبار التقويم بالدراهم الخ) وجه ذلك أن التقويم بالدراهم أعم لأنه يقوم بها القاييل والكثير قاله في التوضيح فيكون أقرب للعلم لكثرة عهد الناس بها فإن لم يتعامل إلا بعرض كالودع يبلد السودان قوم العرض المسروق في أقرب البلاد المتعامل فيها بالدراهم بالدرهم قاله عبد الحق (قوله لتعليمه) أي لأجل تعليمه فأطلق المصدر وأراد الحاصل به وهو التعلم لأن التعليم وصف للعلم فإن لم يكن معلماً قطع سارق الطيران كانت قيمة له فقط أو هو مع ريشه أو ريشه فقط نصيباً (قوله لأب) أي مكافئ وأما الأب المجهنون فإنه يقطع شريكه لعدم نسبة السرقة إليه وقصد هاتمه حال جنونه وأما لو كان صاحب المال مجنوناً وشارك سارقاً له في إخراجه من الحرز فإنه يقطع

البنى والمعنى أن من سرق طفلاً حراً أو عبداً فإنه يقطع أن كان لا يعقل لصغر أوبله أو كبره وأن يكون في حرز مثله بان كان في دار أهله أو معه من يحفظه فإن كان كبيراً فصيحاً أو لم يكن في حرز فلا قطع على سارقه وكذلك يقطع من سرق ربع دينار لواحد أو أكثر أو ثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش لواحد أو أكثر أو سرق من العروض أو غيرها ما يساوي ثلاثة دراهم في البلد المسروق منها سواء كانت معاملتهم بالدراهم أو بالدنانير أو بالعروض أو بهما أغلب أم لا بشرط أن تكون المنفعة شرعية وأما غيرها فكالعدم ابن عرفة المعتبر في المقوم منفعة المباحة قال فيها من سرق حماراً عرف بالسبق أو طائراً عرف بالاجابة إذا دعي فأحب إلى أن لا يراعى الاقيمتة على أنه ليس فيه ذلك من اللعب والباطل وقال فيها ويومها أهل العدل والنظر قيل فإن اختلف المقومون قال إن اجتمع عدلان بصيران على أن قيمتهما ثلاثة دراهم قطع لأن المثلث مقدم على النافي ولا يقطع بتقويم رجل واحد ابن رشد معناه في الاختيار لأنه لا يجوز إلا ذلك لأن كل ما يتدنى فيه القاضي بالسؤال فالواحد يجزئ لأنه من باب الخبر لا الشهادة ثم إن اعتبار التقويم بالدراهم لا بالدنانير كما ذكره المؤلف وهو المشهور كما في ابن مرزوق ومن وافقه وهو واضح حيث كان يتعامل بالدراهم في بلد السرقة أو كانت موجودة فيه وأما أن كان لا يتعامل فيها إلا بالذهب ولا يوجد فيها إلا الذهب فالتقويم حينئذ بالذهب كذا ينبغي (ص) وإن كان أوجارح لتعليمه أو جلدته بعد ذبحه أو جلدته ميتة أن زاد دبعه نصيباً أو طناً فلوساً أو الثوب فارغاً أو شركة صبي لأب (ش) يعني أن من سرق من الماء أو من الحطب أو من غير ذلك مما هو مباح في الأصل ويملك بوضع اليد عليه وأخرج من حرز مثله ما يساوي ثلاثة دراهم خالصة فإنه يقطع لعموم الآية خلافاً لابي حنيفة في عدم القطع فيما أصله الاباحة وفي الأشياء الرطبة المسأ كولة كالفاكهة وكذلك يقطع من سرق جارحاً يساوي ما فيه من المنفعة ثلاثة دراهم لأن منفعته شرعية اللحمي إن كان المقصود من الحمام ليأتي بالانخبار لا اللعب قوم على ما علم منه من الموضع الذي يبلغه وتبلغ المكاتبه إليه اه وقال محمد أن كان بازياً أو طيراً معلماً فإنه يقوم على ما هو عليه من التعليم لأنه ليس من الباطل وكذلك يقطع من سرق سبعاً أو فحواً إذا كان قيمة جلدته بعد ذبحه تساوي ثلاثة دراهم قال فيها من سرق الطير بازياً أو غيره قطع وأما سباع الوحش التي لا تؤكل لحومها إذا سرقها إن كان في قيمة جلودها إذا ذكيت دون أن تدبغ ثلاثة دراهم قطع لأن لربها سبع ما ذكيت منها اه فقوله أو جلدته بعد ذبحه عطف على تعليمه ولا يصح المعنى إلا بذلك والضمير يعود على جارح وهو من باب الاستخدام لأن الجارح الأول طائر وهذا جارح غير طائر كما أشار له ابن غازي وكذلك يقطع من سرق جلد ميتة إن كان مدبوغاً وزاد دبعه على قيمة أصله ثلاثة دراهم بأن يقال ما قيمته غير مدبوغ أن لو كان يباع للانتفاع به فاذا قبل درهمان فيقال وما قيمته مدبوغاً فاذا قبل خمسة دراهم قطع فلو كانت قيمته أن لو كان يباع للانتفاع به مائة درهم مثلاً ولم يزد الدبغ نصيباً لا قطع

كما

السيار (قوله معلماً) راجع لكل من الباز والطير أي أن كان الباز معلماً أو الطير معلماً

(قوله لأن الجارح الأول طائر الخ) ولك أن تقول الأولى أن يراد به جارح غير كلب من طير أو سبع كتمر وفهد يساوي ثلاثة دراهم فيكون ضمير جلدته يرجع لأحد ما صدق عليه جارح وهو السبع (قوله وهذا جارح غير طائر) والحاصل أن الجارح غير الطائر غير طائر أي قيمة جلدته على ما تقدم ولا يراعى قيمة له وإن كان غير محترم كراهته أو من أعاة القول بحرمته

(قوله ثم تبين انه ثلاثة دراهم الخ)
 أي فالضمير في قول المصنف ظنا
 واجمع للربيع دينار والثلاثة دراهم
 فالألف هو المفعول الأول وفلوسا
 هو الثاني لان هذا من باب ظن
 وفائدته أن الناسخ يدخل على
 المبتدأ والخبر أي على ما أصله
 المبتدأ والخبر وهذا لا يصح لانا
 اذا حليناها وقلنا الذهب والفضة
 فلوس لا يصح لكن يصح باعتبار
 ظن ذكره الشيخ خاله على التوضيح
 في باب ظن (قوله اذا اشارك الخ)
 وظاهره ولولم ينب كل واحد نصاب
 وهو كذلك ولا يعذر بانه لم ينب
 نصاب لان الصبي الذي معه كالعدم
 قاله ابن مزيون (قوله وأما ان قصد
 الخ) ويعلم ذلك باقراره أو بقرينة
 كإخراجه دون النصاب عما وجد
 مجتمع في كل واحد من متاع ثم
 يرجع مرة أو أكثر فأخذ تمام
 النصاب فيحمل في ذلك على انه قصد
 إخراجه في مرتين أو أكثر قصد
 واحد وسواء كان حين أخرج
 ما أخرجه أو لا يقدر على إخراج
 ما أخرجه فقط أو يقدر على إخراج
 نصاب (قوله انه يخرج النصاب
 دفعة واحدة) صوابه جميع النصاب
 في ليلة واحدة (قوله وانما المراد بها
 المجاورة) أي وذلك لان الاجابة
 التي هي ضد الاباية تأتي في الحيوان
 الذي لا تنفع به (قوله فالخاص الخ)
 الصورة غائبة لان الشيء المسروق
 اما أن يستقل كل واحد منهم بحمله
 أو لا يستقل بحمله الا الجميع وفي
 كل اما أن يخرج به بعضهم أو جميعهم
 وفي كل اما أن ينوب كل واحد
 نصابا ولا (قوله ملك غير) وشمل

كما لو سرقه غيره مدبوغ وكذلك يقطع من سرق شيئا يظنه فلوسا ثم تبين انه ثلاثة دراهم أو ربع
 دينار ولا يعذر بظنه أو سرق ثوبا لا يساوي نصابا مع ظنه انه فارغ فاذا فيه نصاب من الذهب
 أو من الدراهم ولا يعذر بظنه بشرط أن يكون ذلك الثوب يحيط فيه مثل ذلك ولهدا الوسرق
 خشبة أو حجر يظنه فارغا فاذا فيه نصاب من الذهب أو الدراهم فانه لا يقطع لان مثل ذلك
 لا يجعل فيه ذلك الا أن تكون قيمة تلك الخشبة أو نحوها تساوي ثلاثة دراهم فيقطع في قيمة
 ما ذكر دون ما فيه وكذلك يقطع المكلف اذا شارك في سرقة النصاب صبي أو مجنون دونهما
 وليس شركتهما شبهة تدرا عنه الحد بخلاف من اشترك في السرقة مع من له شبهة قوية في
 المال المسروق كما اذا اشترك مع أب رب المال أو أمه أو جده ولولا ما فانه لا يقطع لدخوله باذن
 من له شبهة قوية فلوسرق مع عبده من موضع أذن له سيده في دخوله فلا قطع عليه ومن
 موضع لم يؤذن له فيه فقطع المكلف دون العبد لان درء الحد عن العبد لم يكن لشبهته له في المال
 وانما هو لانه ماله فاذا قطع عبده كانت زيادة عليه في مصيبته (ص) ولا طير لا جابته ولا ان
 تسكمل براري ليله (ش) يعني وكذلك لا قطع على من سرق طيرا يساوي ثلاثة دراهم لا جمل
 اجابته مثل البابل والعصافير لانهم امنفعة غير شرعية نعم ان كان له يساوي بعد ذبحه نصابا
 فانه يقطع لذلك وكذلك لا قطع على من سرق نصابا من حرز مثله على دفعات في ليلة أو في ليال
 أو في يوم أو أيام لان شرط القطع أن يخرج النصاب دفعة واحدة وقيد بعضهم بعدم القطع
 بعدم القصد ابتداء وأما ان قصد ابتداء أنه يخرج النصاب دفعة واحدة فأخرجه على مرات
 فانه يقطع ويؤخذ هذا القيد من تعريف ابن عرفة فقوله ولا طير أي ولا سارق طير فالعطوف هو
 المضاف المحذوف على مضاف كذلك أي لا شركة أب ولا سارق طير لا جابته وليس المراد بها ضد
 الاباية وانما المراد بها المجاورة (ص) أو اشتركا في حمل ان استقل كل ولم ينب نصاب (ش) هذا
 عطف على ما لا قطع فيه والمعنى أنه اذا دخل اثنان في الحرز فاشتركا في حمل نصاب فأخراجه فانه
 لا قطع على واحد منهما لكن بشرطين الأول أن يكون كل واحد منهما يستقل بإخراجه من الحرز
 دون صاحبه الثاني أن لا ينوب كل واحد منهما نصاب فاذا لم يستقل أحدهما بإخراجه من الحرز
 فعليه ما لقطع ولولم ينب كل واحد منهما نصاب أو نأب كل واحد نصاب ولواستقل بإخراجه من
 الحرز فالخاص ان نأب كلا نصاب فالقطع على كل حال والا فان استقل كل بإخراجه من الحرز
 فلا قطع والا فالقطع عليهم ما أيضا وكذلك القطع عليهم اذا رفعوه على ظهر أحد هدم في الحرز ثم
 خرج به اذا لم يقدر على إخراجه الا برفعهم معه ويصيرون كأنهم جالوه واذا رفعوه على دابة فاتهم
 يقطعون اذا نعا ونوا على رفعه عليها ولو جالوه على ظهر أحد هدم وهو قادر على حمله دونهم كالثوب
 قطع وحده ولو خرج كل واحد منهم حاملا لشيء دون الآخر وهم شركاء فيما أخرجه لم يقطع منهم
 الا من أخرجه ما فيه ثلاثة دراهم ولو دخل اثنان الحرز فأخذ أحدهما دينارا وقضاء لا خرفي
 دين عليه أو أودعه اياه قطع الخارج به قاله ابن المواز ولو باع السارق ثوبا في الحرز لا يخرج
 به المشتري ولم يعلم أنه سارق فلا قطع على واحد منهما قاله الباسجي (ص) ملك غير ولو كذبه ربه
 أو أخذ ليل أو ادعى الارسال وصدق ان أشبه (ش) هذا نعت للنصاب السابق وهو الربيع دينار
 أو الثلاثة دراهم وكأنه قال بسرقة طفل أو نصاب ملك غير فانه يقطع ولو كذبه ربه وصورة
 المسئلة ان السارق مقر بالسرقه ورب المتاع يكذب عليه القطع وحينئذ يصير المتاع للسارق
 الا أن يدعيه ربه بعد ذلك وشمل قوله ملك غير السارق من سارق فيقطعان معا وكذا لو سرقه
 ثالث وهكذا وشمل سرقة من له التصرف في مال من ذلك المال حيث لم يكن بيده كالولي
 والوكيل يسرقان من مال لهما فيسه التصرف وهو يمدودع أو منتهن أو نحوهم وشمل سرقة

السرقه من آله المسجد أو بابه بناء
على أن الملك للواقف كما للمصنف
تبعاً للنوادروشميل سرقه المرتبه من
قبل قبضه من ربه أو من أمين بيده
فيقطع كل (قوله محترم) دخل فيه
مال الحربى دخل لنابا مان فيقطع
المسلم السارق منه (قوله أو طنبور)
بضم الطاء (قوله يقضى عليه بقيمتها)
أى ويوجع أديا (قوله كالستنى)
أى لفظاً فلا ينافى أنه مستثنى معنى
تحقيقاً (قوله أو غيرها) كصدقة
وقوله فقيرا كان يرجع لقوله أو
غيرها وقوله أو غنيا يرجع لقوله
أو هبة (قوله فالمراد بالفقير المتصدق
عليه) أى ويحتاج الحال إلى أن
يقول وفى العبارة حذف فى المصنف
والتقدير من فقير أو غنى مهدي له
ولو قال والمراد من ملكه سواء كان
هبة أو صدقة فيشمل الفقير والغنى
لصح كلامه والنيكسة فى التعبير
بالفقير وإن كان المراد ما هو أعم
لكون الغالب أن الناس إنما
يعطون لجهال الفقير (قوله لاشبهة
له فيه) أى لاشبهة له فيه قوية
لأننى مطلق شبهة لما بأتى فى الشارح
(قوله لاجد ولولأم) أى ولو كان
فرغه عبد الله ملك ما يسده حتى
ينزعه سيده (قوله وإن المسروق
منه بخده فيه) ولا فرق بين كونه
وديعة أو لا فإن لم يقم بينة أنه له
وبخده به أو مطلقه المسروق منه
قطع أى السارق ولا يعتبر اقرار رب
الشيء المسروق (قوله كان ماسرقه
من جنس حقه) أى ولو أزيد
من حقه بدون نصاب

المستأجر ما استأجره قبل قبضه من ربه وكذا الوصى إذا سرق من مال المحجور وهو يسد مرتبه
كما أنه يحسد إذا وطئ ملك المحجور وكذلك يقطع السارق إذا أخذ فى الليل المتاع المسروق وقال
رب المتاع أرسلنى لأخذه فلا يصدق ولو صدقه رب المتاع أنه أرسله لكنه إذا أتى بما يشبهه فإنه
يصدق ولا يقطع بان دخل من مداخل الناس وخرج من مخارجهم فى وقت يشبه أنه أرسله فيه
(ص) لا ملكه من مرتبه ومستأجر كملكه قبل خروجه محترماً لا خروجه وطنبوراً لأن يساوى بعد
كسره نصاباً ولا كلب مطلقاً أو أضحية بعد ذبحها بخلاف لجهان فقير (ش) تقدم أن شرط
القطع أن يكون المتاع المسروق ملكاً لغير السارق وأما لو سرق ملكه المهرهون أو المستأجر
فإنه لا يقطع عليه ويجوز فتح الهاء والجيم ويكون بياناً للملكة بمعنى مملوكه أى لا يقطع على من سرق
مملوكه المرتبه والمستأجر وإن تعلق به حق للغير ويجوز كسر ما ذكره ويكون بياناً للمسروق
منه والموضوع أن معه بينة بالرهنه والاستجار والقطع كما أنه لا يقطع على السارق إذا ملك
الشيء المسروق قبل خروجه به من الخرز بان ورثه مثلاً أو ماله ملكه بعد أن أخرجه من الخرز
فإنه يقطع وهو بمنزلة من سرق نصاباً وأخرجه من الخرز ثم وهبه له صاحبه فإن القطع لا يرتفع
عنه ومن شرط المتاع المسروق أن يكون محترماً بان يجوز بيعه فلو سرق خيراً أو طنبوراً وما أشبهه
ذلك فإنه لا يقطع إلا أن الخمر يقضى عليه بقيمتها إن كانت لذى المسلم حيث أتلفها السارق
الآن يساوى خشب الطنبور بعد كسره بالفعل ثلاثة دراهم ثم إن وعاء الخمر إذا كانت تساوى
نصاباً بعد تفرغها هل يقطع وهو المناسب لقوله أو الثوب فارغاً ولا وكذلك لا يقطع على سارق
كلب سواء كان مأذوناً فيه أم لا معلماً أم لا ولو تساوى لتعليمه نصاباً فهو كالستنى من قوله فيما
مرو جارح لتعليمه لأنه لا يساع لأنه عليه الصلاة والسلام حرم عنه بخلاف غيره وكذلك لا يقطع
على سارق أضحية بعد ذبحها لأنها واجبت بالذبح إلا أن يسرق لحم الأضحية من ما ملكه بينة أو
غيره فقيراً كان أو غنياً لأنه ملكه بوضع يده عليه بخلاف فالمراد بالفقير المتصدق به عليه
كما عبر به أن الحاجب وإن سرق الأضحية قبل ذبحها فإنه يقطع ولو كان عنه ما وحكم الفدية حكم
الأضحية فى الوجهين (ص) تام الملك لاشبهة له فيكون من بيت المال أو الغنمة أو مال شركة إن
يجب عنه وسرق فوق حقه نصاباً لاجد ولولأم ولا من جاحداً أو مما طل حقه (ش) يعنى أن
من شروط القطع فى المال المسروق أن يسرق من ملكه تام الملك للسارق فيه ولا شبهة له فيه
قوية يحترز بالشرط الاول عن الشرىك إذا سرق من مال الشركة الذى لم يجب عنه فإنه لا يقطع
عليه كما بأتى وبالثانى عن الاب والام إذا سرقا من مال ولدهما فإنه لا يقطع عليهما ومثلهما بالجد
ولولأم إذا سرق من مال ابن ابنه أو ابن ابنته لقوة الشبهة لقوله عليه الصلاة والسلام أنت
ومالك لا يبيد أما الابن إذا سرق من مال أبيه أو من مال جده فإنه يقطع لضعف شبهته كما أنه يحسد
إذا وطئ جارية أبيه أو أمه بخلاف الاب إذا وطئ جارية ابنه لقوة شبهته فلو سرق العبد
من مال ابن سيده يقطع وكذلك يقطع من سرق من بيت المال لضعف شبهته فى بيت مال المسلمين
وسواء كان منتظماً أم لا وكذلك يقطع من سرق من الغنمة بعد حوزها لضعف شبهته فى الغنمة
ويدخل فى بيت المال الشون بخلاف من سرق من الغنمة قبل حوزها فإنه لا يقطع وكذلك لا يقطع
على من سرق من آخر ثلاثة دراهم فأكثر ترتبت له عليه وتعدر حضور بينة ثم لما أقام المسروق
منه بينة بالسرقه وترتب على السارق القطع أقام السارق بينة بان المال له وإن المسروق منه
بخده فيه وكذلك لا يقطع على من سرق حقه ممن هو عليه مما طل له فيه سواء كان ماسرقه من
جنس حقه أم لا أى وأقام السارق بينة أن له عنده مالا وأنه مطلق به كما مر والقطع ولا يعتبر اقرار
رب الشيء المسروق أن المال ماله وأنه بخده أو ما طل فيه لأنه يتهم على رجته وهو من أفراد قوله

(قوله وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي الخ) عبارة البساطي فان قلت القطع يرجع للحكام ويتبع فيه الظاهر فكيف يعرف انه جاحد حتى ينفي عنه القطع قلت قد يقول بعد السرقة أنا جاحدته ذلك ويرجع للعق وظاهره كان ماسرقة من جنس حقه أو لا وفي بعض الشيوخ عدم القطع بكونه من جنس حقه قال ولو سرق من غير جنسه قطع وتطرق فيه المصنف وحاصل كلام شارحنا أن تصوير البساطي لا يسلم وأنه لا بد أن يقيم السارق بينة بأن المال له وأن المسروق منه بحقه كله وكذا يقال في القطع (قوله الاول أن يحجب السارق) أي بأن أودعاه تحت يد غيرهما أو كان يد غير السارق منهما على وجه الحفظ والاحراز والافهوك غير المحجوب أو يغلقا عليه ويودع المفاتيح عند غيرهما ومثل جعل المفاتيح عند غيرهما جعلها عند أحدهما إذا كان ذلك على وجه الحفظ والاحراز (قوله وأما ان كان مقوما الخ) أي كشركة في عرض مختلفة القيمة ككتب (٩٧) مختلفة جملتها تساوي اثني عشر فسرق كتابا معيننا

يساوي ستة فيقطع لان حقه فيه نصفه فقط فقد سرق فوق حقه منه نصيبا فان سرق دون حقه فيها لم يقطع والفرق بين المثلي والمقوم أن المقوم لما كان ليس له أخذ حظه منه الا برضا صاحبه لا بخلاف الاغراض في المقوم كان ماسرقة بعضه حظه وبعضه حظ صاحبه وما بقي كذلك وأما المثلي فلما كان له أخذ حظه منه وان أبي صاحبه لعدم اختلاف الاغراض فيه غالباً لم يتعين أن يكون ما أخذه منه مما هو قدر حظه أو أكثر بدون نصيب مشترك كايتم ما وما بقي كذلك (قوله وان لم يخرج هو) أي السارق ولولم يأت بالضمير بارز التوهم أن الضمير عائد على المخرج الذي هو النصاب لانه المتقدم في العبارة (قول المصنف أو اللحد) مفعول لفعل محذوف أي أو أسرق اللحد وهو داخل في حيز المبالغة وكذا قوله الخلية أو ما فيه وقوله أو في حانوت معطوف على فيه والتقدير أو سرق ما في حانوت وقوله أو فناءهم ما الخ أي أو سرق من فناءهم ما فيه محذوف الجار وابقاء مجروره (قوله أو محمل) أي

فيما مر ولو كذب به وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي وكذلك يقطع من سرق من مال شركة بينه وبين آخر بشرطين الاول أن يحجب السارق عن مال الشركة أي ليس له فيه تصرف الثاني أن يسرق فوق حقه نصيبا من جميع مال الشركة ماسرقة ومالم يسرق ان كان مثليا كما اذا كان جملة المال اثني عشر درهما وسرق منه تسعة دراهم وأما ان كان مقوما فالمعتبر أن يكون فيما سرق فوق حقه مما سرق لا من جميع المال نصيب ومفهوم كلام المؤلف أنه لو لم يحجب عنه أو يحجب عنه وسرق دون حقه أو فوقه لكن دون ربع دينار أو ثلاثة دراهم فإنه لا قطع عليه وهو كذلك (ص) يخرج من حرز بأن لا يعد الواضع فيه مضيعا وان لم يخرج هو أو ابتلع ذرا أو أدهن بما يحصل منه نصيب أو أشار إلى شاة بالعلف فخرجت أو اللحد أو الخبأ أو ما فيه أو في حانوت أو فناءهم أو محمل أو ظهر دابة وان غيب عنهم أو يجري ن أو ساحة دار لا يجني ان يخرج عليه كالسفينة (ش) يعني أن من شروط القطع أن يخرج النصاب من حرز مثله وفسر الحرز بأن لا يعد الواضع فيه مضيعا فليس له ضابط شرعي بل حرز كل شيء يحسبه وهو يختلف باختلاف الأشخاص والاموال فلا قطع على من نقل النصاب داخل الحرز من مكان لا تخفيه ولم يخرج أو أخرجه من حرز غير مثله ولا يشترط الاخراج المتاع من الحرز ولولم يخرج السارق من الحرز لتحقيق السبب وسواء بقي النصاب خارج الحرز أو تلف بسبب نار أو تلفه حيوان أو كان زجاجا فتكسر وما أشبه ذلك ولا يشترط دخول السارق الحرز بل لو أدخل عصا مثلاً وجر بها نصابا فإنه يقطع وكذلك يقطع من ابتلع داخل الحرز ذرا أو دينار أو شبه ذلك مما لا يفسد بالابتلاع حيث خرج السارق من الحرز لانه صدق عليه أنه خرج به من الحرز بخلاف ما لو أكل طعاما داخل الحرز فإنه لا قطع عليه ولو خرج من الحرز ولكن يضمه له به كالحرق أو أمتعة داخل الحرز ويؤدب وكذلك يقطع من أدهن داخل الحرز بما يحصل منه ما يساوي نصيبا اذا سلبت منه كالمسك والزبد ونحوهما ومثل السلت الغسل أو الطن على الماء وكذلك يقطع من أشار إلى شاة ونحوها فأخرجها من حرز مثلهما أو إلى صبي أو إلى أجمع حتى أخرجه فقوله أو أشار الخ عطف على لم يخرج أي وان أشار الخ فهو في حيز المبالغة وكذلك يقطع من سرق نفس اللحد وهو غشاء القبر الذي يسد به على الميت لان القبر حرز لما فيه وأما سرقة ما في القبر وهو الكفن فسيأتي وكذلك يقطع من سرق الخيمة أو سرق ما فيها أو سواء كان أهله فيها أم لا وسواء كان في

(١٣ - خشي ثامن) وكذلك يقطع في سرقة محمل أو سرقة من محمل فالمحمل أما مسروق نفسه أو مسروق منه أو ما على ظهر دابة فقوله في سرقة محمل أي من غير ظهر دابة وقوله أو يجري ن أي أو سرق ما يجري ن أو ما بساحة دار ولا يخفى عليك بعد هذا من الزكاة في لفظ المؤلف (قوله أو ساحة دار) لا يخفى أن الساحة والعريضة بمعنى واحد وهو وسط الدار هذا اذا قيدت الساحة بالدار وأما الساحة المطلقة فهي ما كانت خارج البيوت (قوله ومثل السلت الغسل) يفتح الغين أي غسل الدهن من الجسد وقوله أو الطن على الماء أي بدون غسل بأن يجلس في الماء فيستعلي الدهن على الماء وفي ذلك إشارة إلى أنه اذا أدهن بنصاب ولكن بحيث اذا سلبت أو طفا على الماء لا يحصل نصيب فلا قطع (قوله فأخرجها من حرزها) وهل يعتبر أخذها وهو الذي نقله ابن من رزوق عن اللخمى أو لا وهو مقتضى عبارة النوادر وهو المعتمد كما أقامه بعض المحققين (قوله وهو غشاء القبر) فيه تسامح لان اللحد الشق يكون في عرض القبر

(قوله وبعبارة الخ) الحاصل أن السرقة من الساحة واخراجها خارج الدار من أجنبي وفيه القطع مطلقا وأما من شريك فمقطع إن سرق ماشأنه أن يوضع في الساحة فهذه أربع صور في الساحة وأما السرقة من البيوت واخراجها للساحة فمقطع لا فرق بين الشريك والأجنبي أما الشريك فبالإتفاق وأما الأجنبي فعلى أحد القولين وهذا كله في الدار المشتركة وأما المختصة فلا يقطع إلا إذا خرج به من جميع الدار سواء سرقة من بيت من بيوتها (٩٨) أو من ساحتها وسواء كان ما سرقة من ساحتها ماشأنه أن يوضع فيها أم لا

(قوله وقد صرحنا بذلك في الشريك) لماعلم وقال سواء كان شريكا أو أجنبيا أفاد ذلك أن الأجنبي فيه الخلاف (قوله وكل منهما) الضمير يعود على الأمرين المتقدمين الأمر الأول نسبة القولين فإن الأول نسب الظاهر المدونة والثاني نسب العمل على غير الظاهر الأمر الثاني العزوين فإن الأول معزى للإمام والثاني معزى ولصحته فإذا علمت ذلك فنقول لك ظاهرا المدونة أقوى من تأويلها وقول الإمام يقدم على غيره كسحنون فلاجل ذلك قال الشارح وكل منهما يفيد ترجيح الأول (قوله وأما السرقة من السفينة) الحاصل أن الصور ستة عشر غمانية في الخن فيها القطع وهي أن يكون بحضرة به أم لا وفي كل أما أن يخرج من السفينة أم لا وفي كل أما من الركاب أم لا وفي غانية في غير الخن فنقول إن سرق بحضرة به قطع خرج أم لا كان من الركاب أم لا فهذه أربع صور وإن لم يكن بحضرة به فلا يقطع على الركاب خرج أم لا وإن كان غير الركاب قطع إن خرج وإن لم يخرج لا قطع (قوله أو خان) معطوف على دارأي أو ساحة خان سواء كان من سكانه أو أجنبيا (قوله أو زوج) انظر على ماذا يعطف قال الشارح المصنف لم يراع في هذه

الحضرة أو في السفر لأن الخباء حر لنفسه ولما فيه ولا مفهوم للخباء بل كل محل اتخذها الإنسان منزلا وترك متاعه فيه وذهب حاجته مشلا فسرقة إنسان فإنه يقطع وكذلك يقطع من سرق من حافوت نصابا أو من فناء الخباء أو من فناء الحافوت أو من تابوت الصير في يقوم ويتركه لا يقطع أو من دار أجنبية أو غير مبنية إلا أن يكون يتقلب به في كل ليلة فلا يقطع قاله ابن القاسم وكذلك يقطع من سرق من الحمل أو ما على ظهر دابة وسواء كانت الدابة سائرة أو نازلة في ليل أو نهار وبعبارة أو محل كالزمانة والشقف والمخفة إذا سرق المحمل أو ما فيه من غير ظهر دابة والافهو ما بعده والضمير في عنين يرجع للخباء وللحافوت وللحمل والسدابة وكذلك يقطع من سرق عمرا أو زرعاً من الجرين وظاهره ولو بعد من البيوت وهو أحد قولين ولو جمل الزرع إلى الجرين فسرق في الطريق يقطع السارق لأجل من معه وكذلك يقطع من سرق من ساحة أو عرصية دار حجر عليه في الدخول لهما وبعبارة المراد بالأجنبي غير الشريك في السكنى فيقطع فيما سرقة من الساحة سواء كان مما يوضع فيها أم لا كالثوب وأما غير الأجنبي فيقطع إن سرق من الساحة ما يوضع فيها كاللابة لا غيره وأما السرقة من بيت من بيوتها فإنه يقطع من أخرجه من البيت أساحتها سواء كان شريكا أم أجنبيا وقد صرحوا بالاتفاق على ذلك في الشريك وأما الأجنبي فقال الشارح اختلف فيه في الموازية وهو ظاهر المدونة أنه يقطع وقيل لا يقطع وعليه جمل عبد الحق المدونة وعز المواق هذا الثاني لسحنون وعز الأول لابن المواز عن مالك وكل منهما يفيد ترجيح الأول وهذا في الدار المشتركة وأما المختصة فلا يقطع إلا إذا خرج به من جميع الدار سواء سرقة من بيت من بيوتها أو من ساحتها وسواء كان ما سرقة من ساحتها ماشأنه أن يوضع فيها أم لا وأما السرقة من السفينة ففيه تفصيل وهو أنه إن سرق بحضرة رب المتاع قطع سواء خرج منها أم لا كان ممن بها أم لا وإن سرق بغير حضرة ربه فإن كان السارق أجنبيا قطع إن خرج به منها وإن كان من الركاب فلا يقطع ولو خرج به منها وإن سرق من الخن ونحوه فإنه يقطع وإن لم يخرج منها (ص) أو خان لا يقال أو زوج فيما حجر عنه أو موقف دابة لبيع أو غيره أو قبر أو بحر لمن رعى به لكفن أو سفينة بحر ساة أو كفل شيء بحضرة صاحبه أو مطمر قرب أو قطار ونحوه (ش) يعني أن الختان يكون حرز الأشياء الثقيلة كالزلع والجول ونحو ذلك فبمجرد أن التها عن موضعها يقطع ولو لم يخرجها إذا كانت تباع فيه والأفلا قطع حتى يخرجها ولا يقطع إذا سرق منه شيئا خفيا وكذلك يقطع أحد الزوجين إذا سرق من مال صاحبه بشرط أن يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق أن يدخله أما لو سرق من مكان يدخله فإنه لا يقطع عليه لأنه حينئذ خائن لا سارق وحكم أمة الزوجة حكمها في السرقة من مال الزوج وحكم عبد الزوج حكمه إذا سرق من مال الزوجة وأتى بضمير الزوج منذ كراما عالة لفظه وكذلك يقطع من سرق دابة من موقفها التي أوقفت فيه لبيع وسواء كانت مربوطة أم لا وسواء كان معها صاحبها أم لا وكذلك

المعاطيف صناعة أهل النجوم المعهود قبل يقدر لكل معطوف منها ما يناسبه قاله البدر (قوله فيما حجر عنه) إذا بازالتة عن محله وانما يعتبر الحجر بعلق لا بمجرد حجر بالكلام (قوله لكفن) متعلق بحجر ز والتقدير همارز لكفن وقول المصنف لكفن هذا ظاهر إذا دام به الميت في البحر فإن فرقه الموج عنه ودلت قرينة على أنه كفن به أو روي بامتنارين في التفریق فانظر هل يكون البحر جر زاله أم لا وأما القبر بالقرب من العيران أو البعيد فزرز لكفن ولو في الميت وبقي الكفن ولا يقطع سارق الميت نفسه

بغير الكفن (قوله وتفصيل الغنم ضعيف) فان اللغمي قال اختلف اذا اُرسيت في غير قرية وذهبوا وثر كوها فقل لها سارق فقال ابن القاسم يقطع وخالفه أشهب فان تركوا من يحرسها قطع سارقها يعني باتفاقهما وان كانت بمرسة غير معروفه فان كان معها من يحرسها قطع سارقها والا فلا وان كانت في مرسة معروفه فلا ينبغي أن يختلف في قطع سارقها فالضعف الذي لحقه من قوله والا فلا (قوله بحضرة صاحبه) أي الحى المميز ولونا عما فيه قطع لانه حرز لا مبيتا ومجنونا أو غير مميز والحاصل انه اذا سرق الشيء بصاحبه لا يقطع كما اذا سرق الدابة وراكبها وكذا السفينة يسرقها وأهلها فيها نيام فلا قطع عليه ويستثنى من (٩٩) المصنف الغنم بالمرعى فلا قطع على من

سرق منها بحضرة ربه أو مثل الغنم في المرعى الثياب ينشرها الغسال وتسرق بحضرة فلا قطع وكان وجه استثناء الغنم في المرعى والثياب في النشر تشتت الغنم وعدم ضبطها ونشر الثياب قريب من ذلك فصار الاخذ خائفا أو مختلسا (قوله بشرط أن يكون المظموه والخ) المظموه هو حفرة تجعل في الارض لحزن الطعام ويهيل عليها التراب حتى تساوى الارض فيقطع (قوله القطار) هو ربط الابل أو غيرها ببعضها ببعض (قوله أو أزال باب المسجد) وباب غيره أولى فيما يظهر قاله الشيخ أحمد (قوله اذا كانت تترك به) أي وأما اذا كانت تنقل منه باليل وتبسط بالنهار فلا قطع على سارقها وكذا ان تركت به مرة ونسيت فسرق فلا قطع على سارقها (قوله بل الازالة كافية) أي في القناديل والحصر والبسط (قوله ان دخل السرقة) باعتراقه بدخوله لها وسرق فيقطع وان أخذ قبل خروجه منه ولو كذبه ربه بخلاف من دخل لغير السرقة بل للتحميم وسرق فانما يقطع اذا خرج المسروق من الحمام وكذا اذا لم يعلم هل دخل السرقة أو للتحميم وادعى الثاني (قوله أو يحارس) معطوف على محذوف

اذا كانت مربوطة في الزقاق دائماً سرقها من موقوفها لان ذلك حرزها وكذلك يقطع من سرق الكفن من القبر لانه حرز لما فيه وسواء كان القبر قريبا من العمران أم لا وكذلك يقطع من سرق كفن الميت المرعى في البحر لان البحر حينئذ صار حرزاً وظاهره رعى بالبحر مثقلا أم لا وهو كذلك واحترز بقوله رعى به من الغريق فانه لا قطع على سارق ما عليه من الخوايج بشرط الكفن أن يكون معتادا ولو منسد وبأومازاد على ذلك لا قطع وكذلك يقطع من سرق السفينة نفسها وهي واقفة في المرساة أو على قرية والمراد بالمرسة المحل الذي رست فيه وهو صالح للرساء كان معدا لها أم لا كان بقرية أم لا كان قريبا من العمران أم لا وتفصيل اللغمي ضعيف وكذلك يقطع من سرق شيئا بحضرة صاحبه لانه حرز له ولو كان في فلاة وكذلك يقطع من سرق من غسال المطامير التي يخزن فيها القمح بشرط أن يكون المظموه قريبا من المسكن بحيث يكون حسره عليه فلو بعد فلا قطع لانه لم يحرسه بطعامه بحال وكذلك يقطع من سرق من القطار وهو الابل مربوطة بعضها في بعض وسواء كانت سائرة أو نازلة فإذا حل السارق واحدا منها وأخذ قطع ولولم يبين به وقول المدونة ويان به لا مفهوم له ونحو القطار الابل أو الدواب المسوقة الى المرعى غير مربوطة أي غير مقطورة (ص) أو أزال باب المسجد أو سقفه أو أخرج قناديله أو حصره أو بسطه أن تركته (ش) يعني أن من أزال باب المسجد من موضعه ولولم يأخذه فانه يقطع لانه أزاله عن حرزه وكذلك يقطع من أزال سقف المسجد من موضعه ولولم يأخذه لانه أزاله عن حرزه وكذلك يقطع اذا سرق بلاط المسجد وهو أولى من سرق حصره قاله مالك وقال أشهب لا قطع لان البلاط لا يتقيد بالبسط في محل حرزه بخلاف الحصر ولا مفهوم للمسجد بل غيره أولى وكذلك يقطع من أخرج قناديل المسجد في ليل أو نهار وسواء كان على المسجد غلق أو لا وكذلك يقطع من سرق حصره وأخرجها ومثلها البسط اذا كانت تترك به مثل ما تترك الحصر كما يفعل الناس في رمضان ونحوه فالقيدير جع للبسط فقط والمؤلف تبع ابن الحاجب في اشتراط الاخراج واعترضه ابن عبد السلام والمؤلف بأن الاخراج لا يشترط بل الازالة كافية ومحلها اذا لم تكن القناديل مسمرة والاقطع بالازالة اتفاقا (ص) أو حمام ان دخل السرقة أو نقب أو تسورا أو يحارس لم يأذن في تقليب وصديق مدعي الخطأ أو جعل عبدالمعز أو خدعه (ش) يعني ان من دخل الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه يقطع وأما ان أذن له في دخولها فدخلها وسرق فلا قطع عليه ويعلم ذلك من قرائن الاحوال وكذلك يقطع من نقب الحمام أو تسور عليها ونزل اليها وسرق ما قيمته ثلاثة دراهم اذا أخذ خارج الحمام وأما مجرد النقب لا قطع فيه وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس له في تقليب الثياب وأما ان أذن له في تقليب الثياب فأخذ غير ثيابه فانه لا قطع عليه وسواء

والتقدير أو حمام بغير حارس ان دخل السرقة أو نقب أو تسورا ودخل ملتصبا بحارس دخل السرقة أو لا وقول الشارح فانه يقطع أي وان لم يخرج (قوله وأما ان أذن له في دخولها) أي لا التحميم بأن أذن له في الدخول لحاجة غير التحميم وقوله فلا قطع أي مطلقا ولو خرج وأما لو دخلها للتحميم وسرق فانه يقطع ان خرج كما قدمنا (قوله اذا أخذ خارج الحمام) لا مفهوم له (قوله وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس الخ) قال في له ولا يقطع مع الحارس حتى يخرج من الحمام اذا كان السارق قد دخل للتحميم وأما ان دخل السرقة فكذلك لانه بمنزلة الاجنبي يسرق من بيوت الدار المشتركة بين الساكنين على ما هو الراجح (قوله وأما ان أذن له في تقليب الثياب)

أى فى أخذ متاعه فان ناوله الحارس ثيابه فديده لغيرها بغير علم الحارس قطع لانه أخذ الشئ بمحضرة نائب صاحبه (قوله ما لم يدع الخطأ) أى انه اذا دخل من بابه وأخذ ثياب غيره وادعى انه انما وقع ذلك منه خطأ صدق مسدعى الخطأ كان حارس أو لا أذن له فى التقليب أم لا بخلاف ما لو نقب أو تسور فلا يصدق فى دعواه الخطأ (قوله لمحله) أى محل الاذن العام أى لمنتهى محل الاذن العام أى فلا يقطع حتى يخرج عن جميع المحل الذى وقع الاذن العام (١٠٠) فى دخوله فاللام بمعنى عن أى ان من سرق من بيت محجور فى دار ما ذون لعموم

الناس فى دخول ظاهرها فلا يقطع حتى يخرج المسروق عن محل الاذن العام بأن يخرج من باب الدار لانه من تمام الحرز فان لم يخرج من باب لم يقطع كما ان من أخذ شئ من ظاهرها المأذون فى دخوله للناس أو من بيت فيها غير محجور لا يقطع ولو أخرجه عن بابها لانه خائن لا سارق وظاهره عدم القطع ولو جرت العادة بوضعه فى المحل العام والفرق بين مسألة المصنف هنا وبين القنادق والدار المشتركة فى أنه يقطع السارق من بيت من بيوتها بمجرد إخراجها بساحتها أن دخوله هنا بالاذن وفى مسألة الدار المشتركة والقنادق تلك المنفعة فى السكنى (قوله) كالشخص يضيف (الضيف) أى أو داخل فى منبج ولولقوم مخصوصين وفرق بينه وبين قطع أحد الزوجين فيما جرحه عنه انما قصد كل منهما الجرح عن صاحبه بخصوصه وما قصد بالخصوص أشد مما قصد بالعموم بخلاف الضيف فإنه لم يقصد الجرح عنه بخصوصه وفرق بينه وبين مسألة الشر كإبأن الداخل فيها ليس باذن المسروق منه بل بعلمه من الشركة بخلاف الضيف (قوله أو كابر) بأن تناوله من صاحبه ثم ادعى انه ملكه من غير محاربة فلا قطع لانه فاصب (قوله) أو هرب بعد أخذه من

دخل السرقة أم لا لانه خائن وحيث قلنا بالقطع محله ما لم يدع انه أخطأ فان ادعى ذلك صدق ان أشبه قوله وهل يمين أم لا محل نظر وكذلك يقطع من حمل عبد المميز لصغره أو جنسونه وكذلك العبد الكبير لا يعمى وكذلك يقطع من خدع عبداً مميزاً بأن راطنه حتى خدعه وأخذه وأما غير المميز فلا يأتى فيه خداع أمان كان كبيراً لا يخدع فلا قطع على أخذه فقوله أو حمل عبداً عطف على أزال أو على أشار فهو داخل فى الأغنياء وشرط العبد أن يساوى نصاباً (ص) أو أخرجه فى ذى الاذن العام لمحله لا اذن خاص كضيف مما جرح عليه ولو خرج من جميعه ولا ان نقله ولم يخرج من بيوتها المحجورة عليه وأخرج من جميع الدار فانه يقطع لان المراد يعنى ان الدار المأذون فى دخولها لكل الناس كدار العالم ودار الطبيب وما أشبه ذلك اذا سرق منها شخص نصاباً أى من بيوتها المحجورة عليه وأخرج من جميع الدار فانه يقطع لان المراد بقوله لمحله جميع الدار فالضمير يرجع للاذن العام أى أخرج النصاب الى منتهى الاذن العام ولهذا لا يقطع من سرق من قاعها ولو خرج به عن جميع الدار كما نص عليه ابن رشد ولا قطع على من سرق من موضع مأذون له فى دخوله كالشخص يضيف الضيف فيدخله داره أو يبعث الشخص الى داره ليأتيه من بعض بيوتها شئ وما أشبه ذلك فيسرق من موضع مغلق قد جرح عليه فيه وان خرج من جميع الدار لانه خائن لا سارق وكذلك لا قطع على من دخل الحرز ونقل النصاب من موضع لا خريفه ولم يخرج منه وكذلك لا قطع على من سرق ما على الصبي من حلى وثياب لان الصبي لا يكون حرزاً لما عليه ولا لما عليه إلا أن يكون مع الصبي من يحفظه أو يكون فى حرز مثله فان سارقه يقطع حيث ذومثل الصبي المحنون واستغنى المؤلف عن أن يقول إلا أن يكون معه حافظ بقوله وكل شئ بمحضرة صاحبه لان المراد بالصاحب المصاحب المميز وان لم يكن مالكا وهذه حكمة التعبير بصاحب دون ربه مع انه أخصر واستغنى عن أن يقول وليس فى حرز بقوله فيما مر يخرج من حرز مثله وكلام المؤلف فى غير المميز وأخذ ماله لا يتوقف على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا يخالف قوله فى الحرابة ومخادع الصبي أو غيره ليأخذ ماله اذ هو فى المميز وكذلك لا قطع على الشخص الداخل فى الحرز إلا أخذ النصاب منه ورفع على يديه لشخص خارج الحرز فديده الى داخله وأخذ النصاب من الداخل وأخرجه الى خارج الحرز بل القطع على الخارج لانه صدق عليه انه الذى أخرج النصاب من الحرز وخدعه فقوله تناول منه الخارج أى وكانت المناولة داخل الحرز وأمان التقياس وسط النقب قطعاً أو كانت المناولة خارج الحرز قطع الداخل (ص) ولان اختلاس أو كابر أو هرب بعد أخذه فى الحرز ولولياقى عن شهادته عليه وأخذ دابة بباب مسجد أو سوق أو ثوباً بعضه بالطريق أو غمر معلق الا يغلق فقولان والا بعد حصده فثالثها ان كدس ولا ان نقب فقط وان التقياس وسط النقب أو ربطه بحبله الخارج قطعاً (ش) يعنى أن المختلس وهو من

الحرز) أى بعد أخذه من الحرز والقدرة عليه وقوله ولولياقى أى ولو تركه فيه وذهب رب المتاع ليأتى عن شهادته عليه انه يختطف سرق المتاع ولو شاء اختلص المتاع منه ثم خرج به السارق من الحرز فلا قطع عليه لانه صار حالة خروجه كالختلس (قوله أو سوق) يحتمل عطفه على باب وعلى مسجد وكذا اذا أخذ دابة بغير علمه فلا قطع عليه ولو بمحضرة الراعى (قوله أو ثوباً بعضه بالطريق) أى أو أخذ ثوباً منشوراً على حائط بعضه داخلها وبعضه بالطريق فلا قطع وقبه مساحته اذ قد يكون بعضه خارج الدار على وجه حائطها ولم يصل للطريق (قوله معلق) أى من أصل خلقته كما يفيد السارق فيما يأتى (قوله الا يغلق) يحتمل فتح اللام ويحتمل سكونها وقوله أو غمر بالثنية

يخطف المال ويذهب جهارا لا قطع عليه وكذلك لا قطع على من أخذ المال على وجه المكابرة والقوة والمكابرة هو الغاصب وليس المراد أنه كابر بعد ثبوت أخذ ملك الغير لأن هذا يلزمه القطع ولا عبارة بمكابرة وكذلك لا قطع على من أخذ داخل الحرز فهر ب بالمال حينئذ لأنه لم يأخذه حينئذ على وجه السرقة بل أخذه على وجه الاختلاس وأشار بلوالى أنه لا قطع على السارق ولو كان هروبه لأجل خروج رب المتاع ليأني بشهود يشهدون عليه أنه سرق المتاع وهذا هو المشهور خلافه لا يصح وكذلك لا قطع على من أخذ دابة واقفة بباب المسجد أو واقفة في السوق أو على باب السوق لغير بيع لأنه موقف غير معتاد وهذا إن لم يكن معها من يحفظها وأما إن كانت واقفة في السوق لأجل البيع فيقطع سارقها بديل ما سرق وكذلك لا قطع على من سرق ثوبا بعبه في الطريق وبعضه داخل الحرز لأن الحدود تدبر بالشبهات والشبهة هنا كون بعض الثوب في غير حرز والبعض صادق بالنصف والاقول والاكثر ولكن لو جازبه من جانب الدار قطع لأنه أخذه من الحرز وكذلك لا قطع على من سرق الثمر المعلق على أصل خلقته إلا أن يكون عليه غلق فهل يقطع سارقه حينئذ أم لا قولان لكن الثاني منصوص والاول مخرج وبعبارة معلق أى في بساكنه وأما في الدور والبيت فيقطع لأنه في حرز وكان ينبغي أن يقول في رؤس الشجر بدل قوله معلق لأنه ليس معلقا وإنما هو من خلقته وفهم من قوله ثمرانه لا قطع في الودي ومن قوله معلق أنه لا قطع فيما يلتقط من الساقط من الثمر وهو كذلك على أحد القولين في كل واحد من الفرعين وقوله معلق أى أصله وأما لو قطع ثم علق فلا قطع ولو غلق ولا يدخل هذا في قوله ولا يبعد حصده لأن المراد لا يبعد حصده ووضع في محل اعتيد وضعه فيه وإذا قطع الثمر من على أصله وقبل أن يتقل إلى الجرين سرق منه إنسان ما يساوى نصا بفهل يقطع سواء كدس أى ضم بعضه إلى بعض حتى يصير كالشيء الواحد كالجوزة أم لا أو لا قطع عليه مطلقا والقول الثالث بفرق بين أن يكون قد كدس فيقطع لشبهه بما في الجرين أو لا يقطع لشبهه بما فوق الثفل وكذلك لا قطع على السارق إذا نقب الحرز فقط ولم يخرج شيئا من النصاب فلو أخرجه غيره فلا قطع أيضا على ذلك الغير هذا إذا لم يتفقا على أن أحدهما ينقب والاخر يخرج منه من الحرز فإن اتفقا على ذلك قطع المخرج فقط على مذهب المدونة لأن النقب لا يخرج المالك عن كونه حرزا لأنه لا يبعد الوضع فيه مضيقا حين الوضع وقيل يقطعان معا كما عند ابن شاس ولو دخل أحدهما الحرز فأخذ ما يساوى نصا ما فوضعه في وسط النقب فسد شخص آخر يده قساوله وأخرجه من الحرز فقام ما يقطعان معا والمراد بالوسط الاثنان وكذلك يقطعان معا إذا أدخل أحدهما الحرز فربط المتاع المسروق في جبل أو غيره فحصدته الخارج إلى أن أخرجه من الحرز (ص) ومشرطه التكليف (ش) الضمير راجع للسارق الذي يقطع أو للقطع المفهوم من قوله تقطع المبنى أى ومشرط قطع السارق أن يكون مكافأ كرا كان أو اثني حرا كان أو رقيقا مسلما كان أو كافرا والمراد بالتكليف البلوغ والعقل فلا قطع على غير بالغ ولا على مجنون مطبق وكذا إذا كان يفتق أحيانا وسرق في حال جنونه والارتب عليه القطع إذا أفاق كما أن السكران بجرام يقطع بعد صحوه وإن كان سكره بغير حرام فكل المجنون والظاهر جملته على أنه مجرم حيث شئ لأنه الأغلب الآن أن تكون حالته ظاهرة في خلاف ذلك وانظر إذا شئت في سرقة المجنون الذي يفتق أحيانا هل سرق في حال جنونه أو أفاقته والظاهر جملته على الأول الحديث ادرؤ الحدود بالشبهات وأخرج بالمكاف أيضا المكروه ويكون بخوف القتل لأن أخذ مال المسلم كقتله الذي لا يجوز الا للقتل والظاهر أن مال الذي كمال المسلم في ذلك وأما الإكراه على الإقرار بالسرقة فيكون

ويحتمل عبثا ففوقية (قوله وليس المراد أنه كابر بعد ثبوت أخذ ملك الغير) أى أنه أخذ المال خفية تحق يقام كابر أى ادعى أنه لم يأخذه أصلا وأنه ملكه أو أنه لم يأخذه خفية (قوله خلا فلا يصح) فإنه يقول بالقطع في تلك الحالة وقوله أو واقفة الخ إشارة لما تقدم من الاحتمالين (قوله والاول مخرج) حاصل ذلك أنه ورد أن لا قطع في الثمر المعلق فقيده ابن المواز بما إذا كان في الحائط بخلاف ما إذا كانت في الدار فيقطع سارقها إذا سرق ما قيمته ربع دينار على الرجاء والخوف فقياس عليه التخصي أنه إذا كان الثفل والكرم عليه ما غلق وعلم أنه احتفظ عليه من السارق أنه يقطع بجماع وجود الحفظ (قوله لا قطع في الودي) الودي صغار الثفل (قوله حصدته أى جدهم) انما قال أى جدهم لأنه لا يقال في الثمر حصدته وانما يقال جده (قوله أم لا) أى بل بقيت كل غرة تحت شجرة فلا قطع لشبهه بما فوقها (قوله إذا نقب) أى ولم يخرج شيئا منه بنفسه فلا قطع عليه وعليه ضمان ما خرج بسبب نقبه إن لم يكن معه ربه فإن كان معه ربه ولو نأثما فلا ضمان عليه (قوله فربط المتاع الخ) أى فالربط لما كان أثر فعله قطعامعا (قوله راجع للسارق الذي يقطع) أى فالضمير راجع للسارق أى من حيث القطع فيرجع للاحتمال الثاني الذي أشار إليه بقوله أو لا قطع (قوله كما أن السكران بجرام يقطع بعد صحوه) أى فإن قطع قبل صحوه

De la responsabilité de l'agent (617)

اكتفى به وكذا المجنون بالاولى (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة ترد العبارة الاولى (قوله ولا يتوهم معناسوى أهل الذمة) أى ولم يذكرهم المؤلف وقوله والا فقطع الخ أى وان لم يصح قولنا ولا يتوهم الخ بأن قلنا بالتوهم في غير أهل الذمة فلا يصح لان قطع الخ لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه (قوله لا يتوهم فيه المنع الخ) يريد بأن المعاهد مثل الذمي لانه لما كان ماله يرسل لوارثه الحر في بعض الأحوال كما تقدم رعايتوهم أنه (١٠٣) غير محترم (قوله الا الرقيق لسيد) أى فلا يجوز ولورضى السيد (قوله والاستثناء من

عموم قوله في قطع الحر والعبد)
ذكر الحر تسامح (قوله ولا يضمن للسيد المال ولو خرج حراً) أى ولا يضمن المال اذا خرج حراً باعتاقه لان قدرته على استثناء ماله عند عتقه وتركه دليل على براءته له منه تنبيه لا يقطع الاب اذا سرق من مال ابنه العبد لان مال ابنه (قوله ثبت حكمه باقرار السارق) أى وبالبينة وتركه المصنف لوضوحه فلو قالت قبل القطع وهما بل هو هذا لم يقطع واحده منهما الشك (قوله بل كان مكرها) أى من قاض أو وال أو نائب سلطان أو عبيد أو مجنون أو قيدا أو ضرب (قوله فان اقراره لا يسرى عليه) أى متهما أم لا (قوله ولو عين السرقة أو أخرج القليل الخ) بل ولو أخرج السرقة أى لاحتمال وصول المسروق من غيره واحتمال ان غيره قتله وهذا هو المشهور ومقابلته بالسجنون من أنه يعمل باقرار المتهم باكرامه بسجن وبه الحكم وكذا في المعين قصر العمل باقراره مكرها على كونه بالحبس وفي رجز ابن عاصم زيادة الضرب ونسبه لما لك فقال وان يكن مطالب من يتهم فالت بالسجن والضرب حكم وحكموا بحجة الاقرار

من ذا عرج بحبس لا اختيار

وذا عرج بالذال المحجمة الخائف

بالقتل وبغيره (ص) فيقطع الحر والعبد والمعاهد وان لمثلهم (ش) أى فبسبب أن المراد بالتكليف البلوغ والعقل كما مر يقطع الحر سواء سرق من حر مثله أو من عبد أو من ذمي والعبد سواء سرق من عبد مثله أو من حر أو من ذمي والمعاهد سواء سرق من معاهد مثله أو من عبد أو من ذمي لان السرقة من الفساد في الارض فلا يقر عليها والحد حق لله تعالى لاحق للمسروق منه وفي المبالغة شئ بالنسبة للحر من مثله اذا لا يتوهم عدم القطع ويمكن أن يقال الجمع باعتبار أفراد المعاهد والعبد وبعبارة وليس في هذه المبالغة بتسامها ما يتوهم ولا يتوهم معناسوى أهل الذمة لان بعضهم ذهب الى اننا نحكم بينهم بالسرقة الا اذا ترفعوا اليها والمذهب اننا نحكم بينهم وان لم يترفعوا اليها ولا يشترط العلم الامام فقط والاف قطع الحر للحر والعبد للعبد والمعاهد للمعاهد لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه فلو قال فيقطع حتى أهل الذمة وان لمثلهم لكان أحسن وقوله الحر والعبد والمعاهد أى الشخص الخ لا يشمل الاثنى (ص) الا الرقيق لسيد (ش) يعنى أن العبد اذا سرق من مال سيده أو من رقيق آخر لسيد ماقب له النصاب فانه لا قطع عليه وسواء سرق مما جرح عليه فيه أو لا فلا يجتمع على السيد عقوبتان ذهاب ماله وقطع يد غلامه والاستثناء من عموم قوله في قطع الحر والعبد فقطاهره ولو سرق من سيده ولا فرق بين أم الولد والمكاتب وغيرهما فانه لا يضمن للسيد المال ولو خرج حراً وأشعر قوله لسيد بأنه لو سرق من أصل سيده كآبيه أو فرعه كبنه فانه يقطع (ص) وثبت باقرار ان طاعوا الأفلان ولو عين السرقة أو أخرج القليل أو قبل رجوعه ولو بلا شبهة (ش) يعنى أن القطع في السرقة يثبت حكمه باقرار السارق على نفسه بشرط أن يكون حين الاقرار طائعا فان لم يكن طائعا بل كان مكرها فان اقراره لا يسرى عليه ولو عين السرقة أو أخرج القليل من مكانه الذي هو فيه في حال التهديد فلا يقتل ولا يقطع حتى يقر بعد ذلك آمن على نفسه وهذا هو المشهور ويقبل رجوع السارق عن اقراره ولا حد عليه وسواء رجع الى شبهة كقوله أخذت مالى المغصوب أو المعار وطنت ان ذلك سرقة أو رجع الى غير شبهة ومثله الزانى والشارب والمحارب ومن أقرب بالاحصان ثم رجعت قبل اقامة الحد عليها (ص) وان رد اليه خلف الطالب أو شهد رجل وامرأتان أو واحد وحلف أو أقر السيد فالغرم بلا قطع وان أقر العبد فالعكس (ش) يعنى أن من ادعى على آخر متهم بالسرقة فانه يحلف ويبرأ فان نكل ورد اليه على الطالب فانه يثبت الغرم على المدعى عليه بالنكول واليمين ولا يثبت القطع وان ادعى السرقة على شخص صالح فان المدعى يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا كانت الدعوى دعوى تحقيق اما دعوى الاتهام فبمجرد النكول يغرم ولا ترد اليه فيها وان كان مذهب المدونة ان عين التهمة ترد لكنه خلاف المشهور من المذهب وكذلك يثبت الغرم على من شهد عليه رجل وامرأتان دون القطع ومثله لو شهد عليه أحدهما مع عين الطالب ومثله لو أقر السيد على عبده بالسرقة فان السيد يغرمها ولا قطع على العبد بخلاف ما لو أقر

العبد

وبدال مهمة أى مفسد ويصح أن يكون برأى أى شر من واعدهما السجنون وجل ما في المدونة على غير

المتهم (قوله ويقبل رجوع السارق الخ) أى بالنسبة لخلق الله تعالى وأما بالنسبة لخلق الآدمي فهو باق عليه أى ولو قطع ويغرم المال لربه (قوله على آخر متهم بالسرقة) أى سرقة نصاب وكذا على مجهول حال على أحد قولين قدمهما في الغصب أذحق السرقة مثله (قوله فان السيد يغرمها ولا قطع على العبد) في شرح عب أو أقر السيد أى ويحلف الطالب اليه اذا علمت ذلك فأقول مقتضى كلام عب

هذا ان السيد يغرمها من مال العبد وأما لو كان الغرم من مال السيد احتج الى حلف الطالب (قوله من غير غرامة على سيده)
الحاصل أن محل قطع العبد حيث أقر بالسرقه اذا عينها ولم يدع السيد ان له وان لم يعينها فلا قطع وكذا ان عينها وادعاها السيد الا أن هذا
في غير المكاتب والمأذون وأما ما فيه قطعان ولو ادعى السيد ان ما أقرب به (١٠٣) من السرقه وهذا اذا لم يكن شاهداً أو وجد شاهداً ولم

يحلف معه المدعى أما لو كان شاهد
وحلف المدعى فيثبت الغرم
كما ثبت القطع (قوله ورد المال الخ)
المراد بالرد الغرم أي غرم مثله
لأنه اذا كان قائماً بعينه وجب
رده باجماع فكان ينبغي له أن
يقول ووجب غرم المال لأنه اذا
كان قائماً لا تفصيل فيه (قوله ان
أيسر) أي استمر يساره بالسروق
كاه أو بعضه (قوله لا بتوبة) أي
لأن السارق بمثابة الزنديق فلا تنفع
توبته الحد والمخارب بمثابة التجاهر
بالكفر فتقبل توبته وهما ذافرق
في الجملة لأن الزنديق تقبل توبته
قبل الاطلاع عليه (قوله ولو حذف
الخ) رد ذلك بأنه يعتبر في التوبة
ما لا يعتبر في العدة والتوبة في
العدة ما لا يعتبر في التوبة فلا يغني
أحدهما عن الآخر

باب الحراية

(قوله ذكر فيه الحراية) أي حد
الحراية أي ضمان ذلك لأنه انما
حد الحارب ويؤخذ منه حد
الحراية بأنها قطع طريق الخ (قوله)
وانما أتى بها بعد السرقه لم يرد
بالبعدية حقيقة والالتكريم مع
قوله وأخرها بل أراد بها الجعنة
(قوله في مطلق القطع في) بمعنى
من أي من مطلق القطع وذلك لأن
القطع في السرقه عضو واحد وفي
الحراية قطع عضوين (قوله لا خافة
السبيل) أي الا خافة في سبيل الله
فليس السبيل الذي هو الطريق
يكون خائفاً (قوله لا خد مال

العبد على نفسه فانه يثبت القطع على العبد من غير غرامة على سيده وما قررنا عليه من قول
المؤلف أو أقر السيد في الغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس هو الذي في أكثر نسخ كما قاله ابن
غازي وهو الصواب وأما نسخة أو أقر العبد فالغرم ففيها تقرر (ص) ووجب رد المال ان لم يقطع
مطلقاً أو قطع ان أيسر اليه من الاخذ (ش) يعني ان السارق اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب
الشاهد عليه بالسرقه أو لعدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نصيباً الا أنه من غير حرز وما
أشبه ذلك فان المال المسروق يرد له سواء ذهب من السارق أم لا كان السارق ملياً أم لا
ويحاصص ويغرمه السارق ان كان عليه دين فان قطع السارق فان كان ملياً من حين
السرقه الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لأن اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع
عليه عقوبتان فلو وجد المال المسروق بعينه فله به أخذه باجماع وليس للسارق أن يتمسك
به ويدفع له غيره اما لو كان السارق عدوياً حين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط
عنه الغرم لئلا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله
ووجب رد المال أي غرم مثل المال لأنه اذا كان قائماً بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل
(ص) وسقط الحدان سقط العضو بهما ولا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما (ش) يعني ان
السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من أعضائه وقبل أن يقام عليه الحد سقط ذلك العضو
بأمر سماوي أو بتمهيد أجنبي حتى عليه بعد ثبوت السرقه فان الحد يسقط عنه ويغرم المال
ولا يقتص من المتعدى فقوله بسماعوى أي أو جنابة أو قصاص متأخرة عن السرقه وأما
متقدمة عليها فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى
بسماعوى أو جنابة أو قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقه والزنا والقذف
بالتوبة ولا بالعدة وان طال زمانهما أو أعدم ساقطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة
بالتوبة ما ضره اذ يعلم من عدم سقوطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة
للسارق اذا لم يعلم منه أذى ما لم تبلغ الامام وأما المعروف بالفساد فلا ينبغي أن يشفع له أحد (ص)
وقد اختلفت ان اتحاد الموجب كقذف وشرب والالتكريم (ش) يعني ان الحد اذا اتحد
موجبها فانه اتحد اخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسر هاءه وشرب الخمر أو الزنا وما أشبه
ذلك والمراد بالاتحاد الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلاً فان الواجب في كل
منهما ثمانون جلدة فاذا أقيم عليه أحدهما سقط عنه الآخر ولو لم يقصد عند إقامة الحد الا
واحد فقط ثم ثبت أنه شرب أو قذف فانه يكتفى بما ضرب له عمداً وبذلك لو سرق وقطع عين
آخر فحد واحد وكذلك لو تكررت السرقه أو الشرب وكل حد ما عدا القذف يدخل في القتل من
الردة أو القصاص وأما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما أمر والله سبحانه وتعالى أعلم

باب ذكر فيه الحراية وما يتعلق بها

وانما أتى بها بعد السرقه لاشتراكها مع السرقه في بعض حدودها في مطلق القطع وأخرها عن
السرقه لأجل قوله واتباع كالسارق فيكون المشبه به معلوماً وحدان عرفه الحراية فقال
الخروج لا خافة سبيل لا خد مال محترم بمكارة قتال أو خوفه أو ذهاب عقل أو قتل خفية أو

محترم) مسلم أو ذمى خرج الحرب وقوله محترم صفة لمال (قوله بمكارة قتال) أي بسبب مكارة قتال لا ينبغي ان المكارة المغالبة والمعادنة أي
مغالبة بسبب قتال كذا مقتضى ما قاله أهل اللغة وفي بعض التقارير ان الاضافة بيانية وقوله أو خوفه معطوف على قوله بمكارة قتال
والمعنى لا خد مال محترم بسبب مكارة قتال أو بسبب خوف القتال وقوله أو ذهاب عقل معطوف على قوله الخروج وقوله أو قتل خفية

المؤلف أو أقر السيد في الغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس هو الذي في أكثر نسخ كما قاله ابن غازي وهو الصواب وأما نسخة أو أقر العبد فالغرم ففيها تقرر (ص) ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقاً أو قطع ان أيسر اليه من الاخذ (ش) يعني ان السارق اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقه أو لعدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نصيباً الا أنه من غير حرز وما أشبه ذلك فان المال المسروق يرد له سواء ذهب من السارق أم لا كان السارق ملياً أم لا ويحاصص ويغرمه السارق ان كان عليه دين فان قطع السارق فان كان ملياً من حين السرقه الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لأن اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان فلو وجد المال المسروق بعينه فله به أخذه باجماع وليس للسارق أن يتمسك به ويدفع له غيره اما لو كان السارق عدوياً حين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه الغرم لئلا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله ووجب رد المال أي غرم مثل المال لأنه اذا كان قائماً بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل (ص) وسقط الحدان سقط العضو بهما ولا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما (ش) يعني ان السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من أعضائه وقبل أن يقام عليه الحد سقط ذلك العضو بأمر سماوي أو بتمهيد أجنبي حتى عليه بعد ثبوت السرقه فان الحد يسقط عنه ويغرم المال ولا يقتص من المتعدى فقوله بسماعوى أي أو جنابة أو قصاص متأخرة عن السرقه وأما متقدمة عليها فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى بسماعوى أو جنابة أو قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقه والزنا والقذف بالتوبة ولا بالعدة وان طال زمانهما أو أعدم ساقطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة للسارق اذا لم يعلم منه أذى ما لم تبلغ الامام وأما المعروف بالفساد فلا ينبغي أن يشفع له أحد (ص) وقد اختلفت ان اتحاد الموجب كقذف وشرب والالتكريم (ش) يعني ان الحد اذا اتحد موجبها فانه اتحد اخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسر هاءه وشرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك والمراد بالاتحاد الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلاً فان الواجب في كل منهما ثمانون جلدة فاذا أقيم عليه أحدهما سقط عنه الآخر ولو لم يقصد عند إقامة الحد الا واحد فقط ثم ثبت أنه شرب أو قذف فانه يكتفى بما ضرب له عمداً وبذلك لو سرق وقطع عين آخر فحد واحد وكذلك لو تكررت السرقه أو الشرب وكل حد ما عدا القذف يدخل في القتل من الردة أو القصاص وأما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما أمر والله سبحانه وتعالى أعلم

المؤلف أو أقر السيد في الغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس هو الذي في أكثر نسخ كما قاله ابن غازي وهو الصواب وأما نسخة أو أقر العبد فالغرم ففيها تقرر (ص) ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقاً أو قطع ان أيسر اليه من الاخذ (ش) يعني ان السارق اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقه أو لعدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نصيباً الا أنه من غير حرز وما أشبه ذلك فان المال المسروق يرد له سواء ذهب من السارق أم لا كان السارق ملياً أم لا ويحاصص ويغرمه السارق ان كان عليه دين فان قطع السارق فان كان ملياً من حين السرقه الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لأن اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان فلو وجد المال المسروق بعينه فله به أخذه باجماع وليس للسارق أن يتمسك به ويدفع له غيره اما لو كان السارق عدوياً حين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه الغرم لئلا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله ووجب رد المال أي غرم مثل المال لأنه اذا كان قائماً بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل (ص) وسقط الحدان سقط العضو بهما ولا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما (ش) يعني ان السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من أعضائه وقبل أن يقام عليه الحد سقط ذلك العضو بأمر سماوي أو بتمهيد أجنبي حتى عليه بعد ثبوت السرقه فان الحد يسقط عنه ويغرم المال ولا يقتص من المتعدى فقوله بسماعوى أي أو جنابة أو قصاص متأخرة عن السرقه وأما متقدمة عليها فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى بسماعوى أو جنابة أو قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقه والزنا والقذف بالتوبة ولا بالعدة وان طال زمانهما أو أعدم ساقطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة للسارق اذا لم يعلم منه أذى ما لم تبلغ الامام وأما المعروف بالفساد فلا ينبغي أن يشفع له أحد (ص) وقد اختلفت ان اتحاد الموجب كقذف وشرب والالتكريم (ش) يعني ان الحد اذا اتحد موجبها فانه اتحد اخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسر هاءه وشرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك والمراد بالاتحاد الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلاً فان الواجب في كل منهما ثمانون جلدة فاذا أقيم عليه أحدهما سقط عنه الآخر ولو لم يقصد عند إقامة الحد الا واحد فقط ثم ثبت أنه شرب أو قذف فانه يكتفى بما ضرب له عمداً وبذلك لو سرق وقطع عين آخر فحد واحد وكذلك لو تكررت السرقه أو الشرب وكل حد ما عدا القذف يدخل في القتل من الردة أو القصاص وأما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما أمر والله سبحانه وتعالى أعلم

المؤلف أو أقر السيد في الغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس هو الذي في أكثر نسخ كما قاله ابن غازي وهو الصواب وأما نسخة أو أقر العبد فالغرم ففيها تقرر (ص) ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقاً أو قطع ان أيسر اليه من الاخذ (ش) يعني ان السارق اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقه أو لعدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نصيباً الا أنه من غير حرز وما أشبه ذلك فان المال المسروق يرد له سواء ذهب من السارق أم لا كان السارق ملياً أم لا ويحاصص ويغرمه السارق ان كان عليه دين فان قطع السارق فان كان ملياً من حين السرقه الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لأن اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان فلو وجد المال المسروق بعينه فله به أخذه باجماع وليس للسارق أن يتمسك به ويدفع له غيره اما لو كان السارق عدوياً حين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه الغرم لئلا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله ووجب رد المال أي غرم مثل المال لأنه اذا كان قائماً بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل (ص) وسقط الحدان سقط العضو بهما ولا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما (ش) يعني ان السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من أعضائه وقبل أن يقام عليه الحد سقط ذلك العضو بأمر سماوي أو بتمهيد أجنبي حتى عليه بعد ثبوت السرقه فان الحد يسقط عنه ويغرم المال ولا يقتص من المتعدى فقوله بسماعوى أي أو جنابة أو قصاص متأخرة عن السرقه وأما متقدمة عليها فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى بسماعوى أو جنابة أو قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقه والزنا والقذف بالتوبة ولا بالعدة وان طال زمانهما أو أعدم ساقطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة للسارق اذا لم يعلم منه أذى ما لم تبلغ الامام وأما المعروف بالفساد فلا ينبغي أن يشفع له أحد (ص) وقد اختلفت ان اتحاد الموجب كقذف وشرب والالتكريم (ش) يعني ان الحد اذا اتحد موجبها فانه اتحد اخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسر هاءه وشرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك والمراد بالاتحاد الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلاً فان الواجب في كل منهما ثمانون جلدة فاذا أقيم عليه أحدهما سقط عنه الآخر ولو لم يقصد عند إقامة الحد الا واحد فقط ثم ثبت أنه شرب أو قذف فانه يكتفى بما ضرب له عمداً وبذلك لو سرق وقطع عين آخر فحد واحد وكذلك لو تكررت السرقه أو الشرب وكل حد ما عدا القذف يدخل في القتل من الردة أو القصاص وأما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما أمر والله سبحانه وتعالى أعلم

معطوف على الخروج وقوله أو لمجرد قطع الطريق معطوف على قوله لا خافة والتقدير أو الخروج لمجرد قطع الطريق أي مجرد عن أخذ المال وقوله لا لامرأة أي لا لاجل أن يجعلوه أمير عليهم فلا يكون محارباو يكون باغيا فيعامل معاملة الباغى وبعبارة أخرى لا لامرأة كالذين يخرجون لاجل أخذ العشرة وقوله ولا عداوة معطوف على قوله لنائرة والعطف للتفسير لان النائرة هي العداوة أي كأن يكون بين أهل بلدين قتال فيمنع أهل أحدهما أهل الآخر من المرور (قوله فيدخل قولها الخ) أي من قوله أو اذهب عفتل (قوله السبكران) بضم الكاف وقيل بالفتح وصوب الاول (قول لي تدخل فيه قتل الغيلة) ظاهر العبارة أن المعنى بدخل فيه قتل الغيلة كما يدخل فيه قتل غيرهما وليس كذلك بل

(١٠٤)

ذلك إشارة الى قتل الغيلة لا غير (قوله لمنع سلوك)

لمجرد قطع الطريق لا لامرأة ولا نائرة ولا عداوة فيدخل قولها والخناقون الذين يسقون الناس السبكران ليأخذوا أموالهم محاربون فقوله الخروج مناسب للحدود لانه مصدر قوله لا خافة سبيل أخرجه الخروج لغير خافة السبيل أي الطريق وقوله لا خذ مال أخرجه به الا خافة لا لا خذ مال بل خرج لا خافة عدو كافر قوله بمكافرة قتال يتعلق بأخذ مال وقوله أو قتل خفية ليدخل فيه قتل الغيلة قوله أو لمجرد قطع الطريق ليدخل فيه من قال لا أدع هؤلاء يمضون الى الشام مثلا مقصدا لمجرد قطع الطريق وعرف المؤلف المحارب المفهوم منه الخرابة بقوله (ص) المحارب قاطع طريق يمنع سلوك (ش) يعني أن المحارب هو من قطع الطريق ومنعه من السلوك فيها وان لم يقصد أخذ المال فقوله لمنع أي لاجل منع سلوك أي لاجل قطع الانتفاع بها أي منع الطريق لاجل قطع الانتفاع بها فهو علة للقطع لان تعليق الحكم بالوصف مشعر بعليته أي بعلة ذلك الوصف لذلك الحكم فيفيدنا هذا أنه لم يقصد غير قطع الانتفاع وأما لو قطعها لامرأة أو نائرة أو عداوة فلا يكون محاربا في كلامه ما يخرج مانص عليه ابن عرفة في التعريف رحمه الله على الجميع ولم يعرف المؤلف الخرابة لان تعريفها يؤخذ من تعريف المحارب وعرف المؤلف الردة فيما سبق ولم يعرف المرتد لانه يؤخذ من تعريفها فهو تارة يكتفي بتعريف المشتق منه وتارة يكتفي بتعريف المشتق عن تعريف المشتق منه لكن الاكتفاء بتعريف المشتق منه أولى منه بتعريف المشتق لان معرفة المشتق تتوقف على معرفة المشتق منه (ص) أو أخذ مال مسلم أو غيره على وجه يتعذر معه الغوث وان انفرد بدينة (ش) هذا هو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق والمعنى ان من منع من سلوك الطريق لاجل مال محترم لمسلم أو لذي أولياء أو لمعاهد على وجه يتعذر معه الغوث فهو محارب ولا يشترط في المحارب التعدد بل ولو انفرد بدينة من المدن فإنه يكون محاربا فلو أخذ المال على وجه لا يتعذر معه الغوث فإنه لا يكون محاربا بل هو غاصب ولو كان سلطانا لان العلماء وهم أهل الحل والعقد ينكرون عليه ذلك ويأخذون عليه وبعبارة أو أخذ بالمداسم فاعل عطف على قاطع فيفيد ان أخذ المال على الوجه المذكور محارب وان لم يحصل منه قطع طريق وهو كذلك وأما جعله مصدرا معطوفا على منع فلا يفيد ذلك لانه يقتضي أن المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك أو لا خذ مال مسلم فلا يشمل مسقي السبكران لاجل أخذ المال

وان لم يقصد أخذ المال كان الممنوع خاصا كفلان أو مصري مثلا أو عاما كقوله لا أدع أحدا يمر للشام مثلا (قوله ومنعه) عطف على قوله قطع الطريق أي منعه من السلوك (قوله لان تعليق الحكم الخ) في ذلك شيء وذلك لان الحكم هو قطع والوصف هو منع وان العلية أخذت من التعليق لا صراحة وليس كذلك بل العلة صريحة لدخول الامم على منع وان المنع ليس وصفابل الوصف قاطع فلا ظهر ولما قاله شارحنا في شيء آخر وهو ان قطع الطريق هو منع السلوك فلا يصح جعل أحدهما علة للآخر ويدل لذلك قول الشارح من قطع الطريق ومنعه فيفيد ان المنع هو القاطع فقوله أي لاجل قطع الانتفاع لا يخفى ان منعه السلوك في الطريق هو منعه الانتفاع بها فقلنا من أن فيه تعليل الشيء بنفسه صحيح وقوله وأما لو قطعها لامرأة الخ يفيد أنه حيث لم يقصد قطع الانتفاع بها مع أنه قاصد قطعها عدم الانتفاع بها لاجل أن

بعبارة أخرى
بعبارة أخرى
(١٠٤)

يجعل أمير فان قلت ما الذي يفهم به كلام المصنف حيث قلت يفهم بتقدير في العبارة وهو أن تقول المحارب قاطع لمجرد المنع من السلوك أو لا خذ مال الخ أي ان المحارب هو من يمنع من السلوك لمجرد أنه أو لا خذ مال وان كان المال دون نصاب السرقة والبضع أخرى (قوله أو عداوة) عطفه العداوة على النائرة بأو يفيد المغايرة مع أن النائرة والعدواة شيء واحد (قوله يتعذر معه الغوث) أي شأنه أن يتعذر معه الغوث حصل غوث بالفعل أم لا (قوله وان انفرد بدينة الخ) مبالغة ان أي هذا اذا لم يتفرد بل وان انفرد هذا اذا كان بقرية بل وان بدينة كذا أفاده بعض الشيوخ رحمه الله (قوله هذا هو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق) هذا يفيد قراءة قول المصنف أو أخذ مصدرا عطف على قوله لمنع سلوك (قوله فلا يشمل مسقي السبكران) أي بناء على انه تمثيل لا تشبيه بالمحارب وظاهر المصنف وان لم يكن ماسية يموت به والنج بكسر الباء ودخل بالكاف بعض

ومخادع

ظلمة عصر يمنع أرزاق المسلمين ولا يباليون بحكم الباشا عليهم بالدفع وشمل التعريف النساء والصبيان لكن لا يتعلق بالصبي المحارب أحكامه ولو قتل لان عمدته كانت طاولا بالمرأة صلب وكذا النبي على أحد قولين (قوله فقتله وأخذ ماله) أقول ليس القتل شرطا في تحقق الحاربة بل هو في هذه الصورة محارب ولو لم يقتل وانما ذكره في هذه لانه الغالب كما قرر به بعض الشيوخ رحمه الله (قوله لاجل أخذ المال الخ) أي على وجه يتعذر معه الغوث (قوله ان أمكن) أي مناشدته وذكر الفعل لانه معنى الدعاء وقوله أو باعانة أي أو شاركة باعانة إلى آخر ما قاله الشارح (قوله أي بعد أن ينشده الله) وهي مستحبة (قوله فانه) (١٠٥) يعاجل بالقتل والمعاجلة فرض على من

تعرض له المحارب وخاف على نفسه أو أهله القتل أو الجرح المشق أو الفاحشة بأهله (قوله وهذا أحد حدوده الأربعة) أقول لو صرح به المصنف بأن يقول ثم يقتل أو يصلب فيقتل لكان أولى وقول الشارح فعلم من قوله فيقاتل الخ فيه انظر لانه يبعده قوله ثم يصلب والا كان يقول أو يصلب (قوله بأن يربط على جذع) يربط جميعه بهم من غير تنكيس لامن أعلاه فقط كابطه (قوله ثم يقتل بعد الصلب) أي يقتل مصلوبا قبل نزوله (قوله لانه بقية حده) يقتضى انه يجب عليه ذلك (قوله إلى أن تظهر توبته) فلو ظهرت توبته قبل تمام سنة فانه يحبس إلى تمامها وظهور التوبة لا بد أن يكون ظهورا بينا لا مجرد كثرة صومه وصلاته فهذا لا يفيد في التوبة كما أفاد بعض الشيوخ (قوله ولعل القتل مع الصلب الخ) أي معنى سنة النبي صلى الله عليه وسلم ويحتمل من معنى القراءة أي من جهة ان التخصير يكون بين الاشياء المتقاربة والصلب وحده لا يقارب القتل فلا يناسب أن يكون حدها مستقلا فينتقل الذهن لضم شيء آخر معه وهو القتل

ومخادع الصبي أو غيره ليأخذ ماله إلى غير ذلك من كل فعل يقصد به أخذ المال من غير قطع (ص) كسقي السيكران لذلك ومخادع الصبي أو غيره ليأخذ ماله والداخل في ليل أو نهار في زقاق أو دار قاتل ليأخذ المال (ش) السيكران بنت دائم الحضرة يؤكل حبه وأشد منه لتغيب العقل البنج وهو بنت يشبه البقل وأشد منه بنت يسمى الدائرة والمعنى ان من سقى شخصا ما يسكره لاجل أخذ ماله المحترم فهو محارب أو هو يشبه المحارب لانه ليس معه قطع طريق الا أن يقرأ أخذ بالمد كما مر وكذلك من خدع صغيرا أو كبيرا فأدخله موضعا فقتله وأخذ ماله فانه يكون محارب بالانه أخذ منه المال على وجه يتعذر معه الغوث ويسمى هذا قتل غيلة وتقدم في باب السرقة عدم معارضة هذا لما مر حيث جعل ما ذكر من السرقة وكذلك من دخل دارا في ليل أو نهارا ودخل زقاقا في ليل أو نهارا لاجل أخذ المال فان علم به فقاتل عليه حتى أخذه فهو محارب قاله مالك لان أخذه ثم علم به فقاتل لينجوه ثم نجاه فانه سارق ان اطلع عليه بعد الخروج من الحرز لا قبله (ص) فيقاتل بعد المناشدة ان أمكن ثم يصلب فيقتل أو ينفى إلى الحر كالزنا أو تقطع يمينه ورجله اليسرى ولا يؤمر بالقتل يجب قتله ولو بكافرا أو باعانة ولو جاء تابيا (ش) لما ذكره المحارب وحقيقته أخذ بذن تركه أي وإذا قاتل المحارب لاجل أخذ المال فانه يقاتل على سبيل الجواز بعد المناشدة أي بعد أن ينشده الله ثلاث مرات يقول له في كل مرة ناشدتك الله الا ما خليت سبيلي ومحلها ان أمكن أن ينشده بأن لا يعاجل بالقتل والا فانه يعاجل بالقتل بالسيف ونحوه مما يسرع به إلى الهلاك فعلم من قوله فيقاتل أنه يقتل لانه لا فائدة للقتال الا القتل وهذا أحد حدوده الأربعة الثاني أن يصلب حيا بان يربط على جذع من غير تنكيس ثم يقتل بعد ذلك فالصلب من صفات القتل فلم يجتمع عليه عقوبتان قال محمد ولو حبسه الامام ليقتله فبات في الحبس لم يصلبه لانه لم يفعل معه من الحدود شيء ولو قتله انسان في الحبس لصلبه بعد ذلك لانه بقية حده الثالث أن ينفي الحر البالغ العاقل كما ينفي في الزنا إلى مثل فذلك وخبر ويحبس بها إلى أن تظهر توبته أو يموت لأنه يخل سبيله بعد سنة ويكون النبي بعد الضرب باجتهاد الامام ولم يذكر الضرب المؤلف ولعل القتل مع الصلب انما أخذ من القرآن من المعنى وكذا الضرب مع النبي والافظا هو القرآن خلافه الرابع أن تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولا شيء من غير تأخير فان كانت يده اليمنى مقطوعة في قصاص مثلا فقال ابن القاسم تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال تعالى وهذه الأربعة يخير الامام فيها باعتبار المصلحة في حق الرجال وأما المرأة فسلاتنصاب ولا تنفي وانما حدها القطع من خلاف أو القتل وأما العبد فعده ثلاثة القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب والقتل بعد فتم للترتيب الاخبارى لا الرتبى ومحل التخيير اذا لم يصدر من المحارب

(١٤ - خشي ثامن) المذكور قبله والنبي وحده لا يقارب القتل فيضم له شيء آخر وهو الضرب فان قلت ان المتبادر أن يضم له القطع قلت ان القطع شديد فيجعل حدها مستقلا فلا يضم له النبي فينتقل الذهن لشيء من أنواع العقوبة أخف من القتل وهو الضرب (قوله ولا شيء من غير تأخير) أي ولو خيف عليه الموت لان القتل أحد حدوده وحينئذ فلا يؤخر لاندمال أي البرء واستظهر اللغائي ان قوله ولا ليس شرطا وانما هو مسقط لا ثم عن الامام والافى لوفرى القطع سقط الحد (قوله وأما المرأة) وسكت عن الصبي وحكمه أن يعاقب ولا يفعل معه شيء من هذه الحدود ولو جاز بالسيف والسكين (قوله فتم للترتيب الاخبارى) أي ان قول المصنف ثم يصلب فيقتل للترتيب الاخبارى أي

أخبر بأنه بعد المقاتلة يصلب ثم يقتل وليس المراد التعذيب بأن يكون المراد أن الصلب لا يكون إلا بعد المقاتلة لأنه ليس الأمر كذلك لأنه قد لا تكون مقاتلته (قوله فإنه يقتل وجوبا) أي ولو كانت المصلحة في إطلاقه ومقتضى كلام المصنف أنه إذا لم يقتل لا يجب قتله ولو عظم فساد وطال أمره وأخذ الأموال وليس كذلك بل يجب قتله كما أشاره ابن مرزوق وقوله وقد يجاب الخ جواب عن قوله وظاهر قوله الخ فإن قلت هل هذه العبارة تخالف العبارة الأولى قلت لا مخالفة وذلك لأن قوله أي ولا تعتبر توبته أي إذا جاء تائباً معناه لا تقبل توبته أي بحيث نقول أنه ولو قتل مكافئاً وتاب لا يقتل فيه لأنه إذا تاب وجاء تائباً وقتل مكافئاً لولي المقتول القتل ويدل على هذا قوله لأن توبته لا تسقط حقوق الأدميين والحاصل أن قول المصنف ولو جاء تائباً بالمباغلة في تحتم القتل فيكون حاصله أنه يقتل قتله جاء تائباً ولم يجز تائباً لكان إذا لم يجز تائباً لا بد من قتله وليس لولي العفو وأما إذا جاء تائباً فلا بد من قتله بمعنى ليس لولي الدية جبراً على الجاني فلا ينافي أنه العفو باختلاف معنى تحتم القتل باعتبار ما قبل المباغلة وما بعدها وظهر من ذلك معنى قول الشارح وقد يجاب الخ فتدبر (تنبه) حكم المحارب أنه ينزل من الخشبة قبل

(١٠٦)

قتل وأما أن صدر منه قتل فإنه يقتل وجوباً ولو كان الذي قتله كافراً أو عبداً ولا يشترط مباشرته للقتل بل ولو شاركه فيه باعانة كضرب أو مسالة بل ولو لم يعن بما ذكره عمالة بحيث لو استعين به لا عان ولا تعتبر توبته ولو قبل القدرة عليه ولا تقبل لأن توبته لا تسقط حقوق الأدميين بخلاف حقوق الله تعالى فتسقط بالتوبة كما يأتي وبعبارة وظاهر قوله وبالقتل يجب قتله الخ أنه يتحتم ولو جاء تائباً وليس كذلك لأنه إذا جاء تائباً قبل القدرة عليه فلا يقتل حيث لا أقصا ما فإن كان المقتول غير مكافئ له فالتعدي غير القيمة في العبد والدية في الذي وإن كان مكافئاً له فللولي العفو وقد يجاب بأن قوله وليس لولي العفو عنه راجع لما قبل المباغلة وهو إذا لم يأت تائباً وأما ما أفادته المباغلة من تحتم القتل المراد به أنه ليس له أخذ الدية جبراً على القاتل لأن المراد به أنه ليس له العفو (ش) ونذب الذي التديب القتل والبطش القطع وغيرهما ولو لم وقعت منه فلتة النقي والضرب والتعيين للإمام لا لمن قطعت يده ونحوها (ش) يعني أن المحارب الذي لم يصد منه قتل يتدب للإمام أن يتظر في حاله فإن كان له تدبير في الحروب وفي الخلاص منها تعين له القتل لا القطع من خلاف لأنه لا يدفع ضرره وإن كان المحارب من أهل البطش والشجاعة فيتعين قطعه من خلاف فإن لم يكن عنده تدبير ولا بطش بل اتصف بغيرهما أو وقعت منه الحراية فلتة مخالفة لظاهر حاله وموافقة لغيره تعين له الضرب والنقي أي يضربه وينفيه ثم إن الإمام هو الذي يعين ما يفعل بالمحارب من العقوبات الأربع المذكورة وأما من قطعت يده ونحوها فلا تعين له في ذلك إذا لاحق له في ذلك لأن ما يفعله الإمام بالمحارب ليس عن شيء معين وإنما هو عن جميع ما يفعله في حرايته من أخافة وأخذ مال وجرح (ش) وغرم كل من الجميع مطلقاً واتبع كالسارق (ش) المحاربون كالحلافين أخذ منهم فإنه يغرم جميع ما أخذه هو وأصحابه سواء كان ما أخذه أصحابه

ويدفن في مقابر المسلمين وإذا قتل المحارب شخصاً من ورثته فقتل يرثه وقيل لا يرثه والراجح الأول (قوله فلتة) منصوص على أنه مفعول مطلق أي وقوع فلتة بأن أخذه بغور خروجه ولم يقتل ولا أخذه ما له (قوله يندب للإمام الخ) حاصل ما في المقام أن ظاهر المصنف أن ذالت تدبير يندب في حقه القتل ويجوز أن يفعل به غير ذلك وكذا يقال فيما عداه مع أن المعتمدان ذالت تدبير يجب في حقه القتل وإن ذال البطش يتعين في حقه القطع وإن غيرهما يندب في حقه النقي والضرب فأراد شارحنا الجواب عن المصنف بأن التدب لم يتوجه لما ذكر من القتل بالنسبة لذي التدبير والقطع بالنسبة لذي البطش وهكذا بل إنما التدب متوجه للنظر في أول الأمر في حال المحارب

تدبيره
بالبطش
(٤٥٧)

وبعد ذلك أن ظهر له أنه ذو تدبير وجب في حقه القتل وهكذا أقول بحمد الله ومقتضى ذلك أنه إذا توجه من أول الأمر إلى أن قطع ذالت تدبير قبل أن يعلم حاله وتوجه إلى القتل في ذي البطش قبل أن يعلم حاله وتوجه إلى قطع فلتة وقتله قبل أن يعلم حاله لا ثم عليه إنما خالف التدب فقط والظاهر أن ذلك لا يصح بل يتعين النظر في أول الأمر في أحوال المحارب وبعد ذلك أن ظهر له أنه ذو تدبير فله وهكذا ثم لا يخفى بعده هذا كله أن هذا الكلام في غير الحالة التي يجب فيها القتل وأما أن قتل فلا بد من قتله (قوله بل اتصف بغيرهما) أي كثرت محاربه ولم يكن لم يظهر منه تدبير ولا بطش (قوله أي يضربه وينفيه) إشارة إلى أن ظاهر المصنف من كون النقي مقدماً على الضرب لا يعول عليه بل الضرب مقدم على النقي والحاصل أن المسئلة ذات خلاف فقيل يقدم النقي على الضرب كما هو ظاهر المصنف وقيل يقدم الضرب على النقي وهو الراجح والظاهر أنه على القول الراجح إذا اتفق أنه نقي قبل أن يضرب يعتبر وهل تقديم الضرب على النقي على هذا المعتمد واجب أم مندوب والتبادر من ظاهر الكلام الوجوب (قوله واتبع كالسارق) أي فإن سقط عنه الحد عجزه تائباً يغرم مطلقاً وإن قطع أو قتل استقلالاً أو مع الصلب أغرم أن يسر من الأخذ إلى القطع أو القتل فيؤخذ من تركته والضرب والنقي كالقطع على الراجح لأن النقي حدم من حدوده وقيل كسقوط الحد

باقا

(قوله رجلين) يشعر بعدم العمل بشهادة عدل واحد من اثنين غيرهما بشئ واحد غير مراد ان ثبت بذلك المال دون الحرابة وكذا الشاهد واليمين فقلعه احتراز عن الواحد دون يمين (قوله ولكن يضمنهم) أي يضمن الاخذين بمجرد الدعوى مع الاستيناء (قوله عالم يشهد العدل لانه مثلاً) دخل تحت مثلامه وحاصله انهما لا يشهدان لاصحاهما ولا لغيرهما وكذا العبد الشاهد مكاتباً أم لا وظاهر كلامه كغيره أنه لا يمنع شهادة كل منهما الزوج أصلاً أو فرعاً (قوله لا لانفسهما) أي ولومع (١٠٧) غيرهما ولو بقليل لهما وبكثير لغيرهما

وتبطل على الجميع (قوله ولو شهدا اثنان الخ) ومثل ذلك لو شهد اثنان ان فلان فاشتهر بالحرابة وهو معين باسمه واسم أبيه وجده وحرفته مثلاً ثم شهدا اثنان انه هو هذا ولم يشهدوا انه مشتهر بالحرابة ولا عرفوا ذلك فانه يعمل بشهادتهم (قوله أي حكمها الخ) فيه إشارة الى أن عبارة المصنف على حذف مضاف ثم أقول لا حاجة لذلك لانه متى ثبتت الحرابة يعمل الحاكم بمقتضاه من قطع أو غيره (قوله

بإتيان الامام طائفاً أي قبل التظفر به جاء تأبياً أم لا (قوله أو ترك ما هو عليه) أي وان لم يأت الامام (قوله ويؤخذ منه) أي ويستوفي منه (قوله وفهم من كلامه الخ) حاصل كلامه أن قول المصنف أو ترك الخ معناه ظهر عليه ذلك فيفهم منه انه لو أقر بالترك ولم يظهر ذلك عليه لا يسقط عنه (قوله ولا يجوز تأمين الخ) المناسب للقبالة أن يقول بخلاف المحارب لا يقر اذا أمن (قوله فان امتنع المحارب الخ) أي من غير الفاعل سلاح والافيكون عين المصنف (قوله قاله أصبح) راجع لقوله وقيل لا فقط يدل عليه كلام غيره وقوله امتنع الخ مرتبط بقوله وان امتنع المحارب الخ

الخ (قوله استشكل التفريق

بأقيام لا وسواه جاء المحارب تأبياً أم لا لان كل واحد منهم انما تقوى بأصحابه فكانوا كالجلاء وكذا اللصوص والغصاب والبقاعه واذا أقيم على المحارب حد من حدوده فمتبع بما أخذ بشرط الايسار مع الحرابة الى اقامة الحد وان لم يقم عليه حدها بان جاء تأبياً قبل القدرة عليه اتبع مطلقاً كما مر في السارق (ص) ودفع ما بأيديهم لمن طلبه بعد الاستيناء واليمين أو بشهادة رجلين من الرفقة (ش) يعني أن من وجد في أيدي المحاربين ما لا وادعي انهم أخذوه منه فان أقام على ذلك سنة شرعية أخذه وان لم يقم بينة على ما ادعاه فان وصفه كما توصف اللقطة أخذه لكن بعد الاستيناء لعل أن يأتي أحد يثبت من ذلك وبعد أن يحلف الطالب اليمين الشرعية ولا يؤخذ منه جيل ولكن يضمنهم الامام ايها ان جاء ذلك طالب ويشهد عليهم وكذلك يدفع المال الذي في أيدي المحاربين اذا ادعاه شخص وأقام على ذلك شاهدان من الرفقة وكانا عدلين فشهدا على من حاربهم فان المال يدفع للطالب بذلك وبذلك تنفذ شهادتهم على من حاربهم ما يقتضي اذ لا سبل الى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض ما لم يشهد العدل لانه مثلاً فلا تقبل ومن باب أولى اذا شهد لنفسه ولا حاجة لقوله (لا لانفسهما) مع قوله أو بشهادة رجلين اذا ما يصدر منهما لانفسهما ليس بشهادة وانما هو دعوى (ص) ولو شهدا اثنان انه مشتهر بها ثبتت وان لم يعايناها (ش) يعني أن الانسان اذا اشتهر بالحرابة فشهد عليه اثنان يعرفانه بعينه انه فلان المشتهر بها فان الامام يقيم عليه حدها بهذه الشهادة ويقتله وان لم يشهدا بعينه القتل أو السلب أو قطع الطريق فقوله ثبتت أي الحرابة أي حكمها (ص) وسقط حدها بإتيان الامام طائفاً أو ترك ما هو عليه (ش) يعني أن المحارب اذا جاء تأبياً لا امام قبل أن يقدر عليه أو ترك ما هو عليه من الحرابة بأن ألقي السلاح فان حدا الحرابة يسقط عنه ما عدا حقوق الأتمين فانما لا تسقط كما مروا ما ان تاب بعد القدرة عليه فلا يسقط عنه شئ ويؤخذ منه وفهم من كلامه ان اقراره ليس بتوبة وهو كذلك ولا يجوز أن يؤمن المحارب ان سأل الامان بخلاف المشرك لان المشرك يقر اذا أمن على حاله ويده أموال المسلمين ولا يجوز تأمين المحارب على ذلك ولا أمان له محمد واذا امتنع المحارب بنفسه حتى أعطى الامان فاختلف فيه فقيل يتم له ذلك وقيل لا قاله أصبح امتنع في حصن أو مركب أو غيره أمنه السلطان أو غيره لانه حق لله تعالى

باب ذكر فيه حد الشارب وأشياء توجب الضمان ودفع الصائل

وحديث ابن عرفة الشرب بقوله شرب مسلم مكلف ما يسكر مختاراً لا ضرورة ولا عذر ولا حد على مكره ولا ذي غصة وان حرمت ان قيل كيف جعل الشرب جنساً للشرب مع أن الحدود الشرب فلو قال لفظاً غير ذلك كان أولى قلت لعله رأى أن الشرب المطلق معلوم وانما الحدود الشرب المقيد فقوله لا ضرورة أخرجه صاحب الغصة أي اذا لم يجد ماء قوله ولا عذر أخرجه به الغلط والجاهل عند ابن وهب خلافاً لقول مالك وأصحابه (ص) يشرب المسلم المكلف

بين حد السرقة وحد الحرابة فان الاول لا يسقط بتوبته وعدالته والثاني يسقط بالتوبة والجواب ان الله قال في الثاني الا الذين تابوا من قبل أن تقع السرقة (قوله ودفع الصائل) معطوف على قوله حد الشارب أي ذكر فيه دفع الصائل أي جواز دفع الصائل (قوله والجاهل) أي بالتحريم والجاهل بالتحريم ان مالكا وأصحابه الا ابن وهب فانهم يوجب الحد قال مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل بشئ من الحدود ودوا الى هذا أشار المصنف بقوله أو الحرمة أي أو جهل الحرمة لكونه قريب العهد بالاسلام وأما العالم بالتحريم فلا خلاف في وجوب حده (قوله يشرب) أي بسبب وصول من فم

De la consultation (625)

consulter de la consultation

تخلق الشخص وان رد قبل وصوله للجوف لامن أنف أو أذن أو عين وان وصل للجوف فيما يظهر ولا من حقة لدره الحد بالشبهة والفظر في الصوم بهذه الاحتياطات ان عجم جعل ذلك شاملا لما اذا غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه وخالفه الاقاسي فانه قال وقول المصنف بشرب وقوله وان قل يخرج به ما لو غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه فلا حد عليه خلافا لافا كهاني في شرح العمدة عن شيخه وأظنه ابن رشيقي لانه ليس شربا ولا ان المتبادر من قوله قل أن يكون جزأ محسوسا انتهى (قوله متعلقة بمحذوف) ليس من المواضع التي يحذف فيها الفعل والحاصل انه على كلام الشارح تقول ثمانون فاعل بذلك المحذوف فالاحسن ان قوله بشرب خبر مقدم وقوله ثمانون مبتدأ مؤخر (قوله وان كان ذلك حراما) هذا ضعيف (قوله والا فطوعا يغني عنه) فيه نظر نعم قوله بلا عذر يغني عن قوله وضرورة أو ظنه غير او قد يقال (١٠٨) معنى قوله يغني عنه أي من حيث انه يفهم بالاولى لانه اذا كان المكروه الذي هو

محترز طوعا لا يحكم مع علمه فأولى الغلط والذي لم يظنه خيرا بل الغلط هو عين الذي لم يظنه خيرا (قوله ولو خفي الخ) اعلم ان الخمر هو ما كان من ماء العنب والنبذ وهو ما كان من غير العنب ودخلته الشدة المطرية كالزبيب أو التمر أو العجوة فان قليله وكثيره عندنا حرام وفيه الحد وعند الحنفي انما يحرم منه القدر المسكر فقط كالماء كان غميا مسكرا بقدرين مثلا ولا يسكر بقدر أو يسكر بثلاثة فالحرم القدر الأخير فقط وما قبله جائز واذا شرب في الاول القدرين حرم عليه وحد وان شرب واحدا فقط فلا حد ولا حرمة وهكذا في الثلاثة والاربعة وعندنا يحرم بالواحد وغيره قليلا وكثيرا ويحرم عليه وأما نبذ العنب فالحد والحرمة باتفاق مناوئتهم وأما ما لا يدخله الشدة المطرية فلا حد ولا حرمة باتفاق مناوئتهم والحاصل ان الخلاف بيننا وبين الحنفية انما هو في النبذ الذي دخلته الشدة المطرية وشرب منه القدر الذي

ما يسكر جنسه طوعا بلا عذر وضرورة (ش) الباء سببية متعلقة بمحذوف تقديره يجب بشرب المسلم لا الكافر حريبا كان أو ذميا فلا حد عليه وخروج بالمكاف الصبي والمجنون فانه لا حد عليهما وأسند الفعل الى الجنس اشارة الى عدم اشتراط السكر بالفعل بل أن يكون جنسه يسكرا ولو شرب قليلا منه حد لان جنسه مسكر واحد ترزبه مما اذا شرب ما لا يسكر جنسه فانه لا حد عليه ولو اعتقد انه مسكر فاذا شرب شيئا يعتقده انه خمر فتبين انه غير خمر فلا حد عليه ولكن عليه انما الجرأة وقوله طوعا متعلق بشرب أي شربه طوعا أي مختارا لا مكرها وقوله بلا عذر أخرجه الغلط وقوله وضرورة أخرجه صاحب الغصة اذا لم يجد ماء وان كان ذلك حراما كما عند ابن عرفة وقد مر في باب المباح ان شربه للاساعة غير حرام فقوله المسلم المكاف أي الشخص المسلم المكاف ذكرنا كان أو أنق أي الحر بدليل انه سينص على العبد وانما صرح المؤلف بقوله بلا عذر وضرورة أو ظنه غيرا تبعا للتصريح أهل المذهب بموا لا فطوعا يغني عنها (ص) أو ظنه غيرا أو أن قل أو جهل وجوب الحد أو الحرمة لقرب عهد ولو خفي ما يشرب النبيذ وصح نفيه (ش) أي وبلا ظنه الذي يسكر غير الخمر أي مغايرا كما اذا ظنه ماء أو عسلا فشربه ثم ظهر انه مسكر فانه لا حد عليه لعذره كما عذر من وطئ أجنبية يظنها زانية ويصدق ان كان ما مونا لا يتم ويجب الحد على الشارب لما يسكر جنسه وان قل وان جهل وجوب الحد مع علمه الحرمة أو جهل حرمة الخمر نفيه القرب عهد بالاسلام كالأجمعي الذي دخل دار الاسلام فلا عذر لاحد في سقوط الحد فان قيل لم يعذر هنا وعذر في الزنا كما اشار له فيما مر بقوله الا أن يجهل العين أو الحكم ان جهل مثله أي فلا حد عليه فالجواب ان مفساد الشر بما كانت أشد من مفساد الزنا لكثرة ان الله رب عازي وسرق وقتل كان أشد من الزنا ولان الشرب أكثر وقوعا من غيره وكذلك يجب الحد على من شرب النبيذ المسكر ولو كان خفيا يرى جواز شربه قال مالك أحده ولا أقبل شهادته وقال الشافعي أحده وأقبلها وصوب الباجي عدم الحد وصححه غير واحد من المتأخرين (ص) ثمانون بعد صحوة وتشتط بالرق (ش) هذا مبتدأ وما قبله من الجار والمجرور خبره أو فاعل فعل محذوف أي يجب بشرب المسلم ما يسكر جنسه ثمانون جلدة على الحر وأربعون جلدة على الرقيق ذكرنا أو أنق بعد صحوة لا تعقاز اجاع الصحابة على ذلك بعد عثمان فلو جلده الامام قبل صحوة فان الحد بعد عاد عليه ثانيا لعدم

يقولون في هذا
الحد لا يحد
بالواحد

فائدة

لا يسكرو وهو المشار له بقوله ولو خفي ما يشرب النبيذ وسمى النبيذ نبيذا لأنه ينبذ أي يترك وأما بعض

شيوخنا ان مستحل الخمر يكفرون مستحل النبيذ (قوله فان قيل لم يعذر الخ) هذا مبني على ما تقدم وتقدم أن المعتمد حد حديث العهد اذا زنى فساوى باب الزنا باب الشرب (قوله وصوب الباجي عدم الحد) أي وتقبل شهادته الا أن طاهر عبارة الشارح والمصنف ان كلام الباجي مطلق سواء كان من أهل الاجتهاد والعلم أم لا مع ان كلام الباجي انما هو فيما اذا كان من أهل الاجتهاد والعلم وذلك لانه قال لعل هذا فيمن ليس من أهل الاجتهاد والعلم فأما ما كان من أهل الاجتهاد والعلم فالصواب أن لا حد عليه الا أن يسكر منه وعلى كل حال فهذا القول ضعيف كما أفاده بعض شيوخنا (قوله بالرق) قنأ أو ذات ثمانية (قوله بعد عثمان) أي لان عثمان قال يحد الحر أربعين وحكيم (قوله قبل صحوة الخ) هذا ظاهر في انه لا يميز عنده وأما لو كان عنه يميز فيعتد به فاذا لم يحس في أوله بالالم وحس في

أثباته اقرينة حسب من أول ما أحس به وأما الوادعي الاحساس ولا قرينة تصدقه ولا تركذبه فالظاهر أنه يعمل بقوله حيث
كان مأمونا لا يتم وهو هذا في حسد السكر وأما القاطع فانه يجوز به وان كان طالخا لان المقصود منه النكال ومثل هذا حسد الفرية
ان رضى بذلك من له الحد (قوله أو شتم) ولا يشترط في الشاهد بالرائحة أن يكون شر به لانه حكى عن القصاب انه كان يقول والله اني
لا أعرف رائحته وما شر به تهاقط أو شر به لاساغه أو أكره (١٠٩) أول عدم علم أو شر به مع العلم وعدم

الاكراه وعدم الاساغه ولكن
خيف عليه من الحد الموت ثم تاب
وظاهر كلامه أنه لا بد في الشتم من
اثنتين سواء طلبها القاضي أو قام
بها محتسب وهو كذلك خلافا لما صيغ
في الثاني (قوله واساغه) وتقدم
الاساغه بالنجس على الاساغه
بأنجر لشدته حرمة أنه لا ترى أنه
يجوز دشاربه ولا يجوز استعماله
للضرورة بخلاف النجس فيه ما
(قوله ولو طلاه) أي لظاهر الجسد
وفي التوضيح بالنجاسة قولان بالحرمة

والكرامة ومحلها في غير النجس
وأما هو فهو حرام (قوله ولو فعله
نحو الموت) والفرق بين الغصة
حيث جازعها مامعها من زيادة
التعذيب الزائد على الموت (قوله
ولا شديدا) مستغنى عنه بما قبله
لاندرج شديدا في الربط (قوله
بظهره وكفيه) أي فيه أو عليه
لا غيرهما من الجسد وصفة
التعزير كصفة الحد وهل محل
الضرب في التعزير الظاهر والكتفان
كالجسد أو يرجع في ذلك لاجتهاد
الحاكم وهل له إيقاع جميع الحد
في الظاهر فقط أو بالكتفين فقط
محل نظر واستظهر بعض أنه ينبغي
أن يترك محله لا امام (قوله يعني
أن الحد وفي الزنا) المناسب أن
يقول يعني أن الضرب بدليل قوله
وفي التعزير (تبيينه) قال في

فائدة الحد وهو التألم والاحساس وهو منتف في حالة كره (ص) ان أقر أو شهدا
بشر ب أو شتم وان خولف أو جاز لا كراه واساغه/الأدواء ولو طلاه (ش) يعني أي من
اجتمعت فيه الشروط المتقدمة ثبت في حقه حد الشرب ان أقر أو شهد عليه عدلان أنه
شرب الخمر أو شهدا عليه ان رائحة فمه خمر وكذلك يحد اذا شهد عليه عدل واحد بشر به أو آخر
انه تقا بأهافان رجع عن اقراره الى شبهة أو الى غيرها فان ذلك يقبل منه ولا حد عليه كما مر
في الزنا وكذلك يحد لو شهد عليه عدلان بأن رائحة فمه رائحة مسكر وشهد عدلان آخر ان
ليس برائحة مسكر لان الشهادة المثبتة تقدم على النافية وهذه الشهادة مثبتة كما لو اختلفوا في
قيمة المسروق هل يساوي ثلاثة دراهم أو أقل أي فيقطع ويجوز شرب الخمر عند الاكراه على
شر به وكذلك يجوز شربها لمن غص بطعام وخاف على نفسه الهلاك وتقدم ان ابن عرفة يقول
بعدم الجواز لكن المعقول عليه الاباحة وعلى كل واحد ومراعاة المواظ بالحوال بالنسبة لا كراه
لازمه وهو عدم الحد فكأنه قال لا حد في الاكراه فعبر بالملزوم وأراد لازمه والافعل المكره
لا يوصف بحكم من الاحكام الخمسة لانه لا يوصف بها الأفعال المسكانين والمكره غير مكاف
والاكراه يكون بخوف مؤلم من ضرب الخو بالنسبة للاساغه نفي الحرمة فيصدق بالوجوب
فلا ينافي أنه يجب اذا خاف على نفسه الهلاك ولم يجد غيره ولا يجوز التداوي بالخمر ولو كان ذلك
طلاء من خارج الجسد وهو المشهور وعليه ان تداوى به شر باحد ولو فعله لنحو الموت بتركه
(ص) والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعدا بلاربط ولا شديدا بظهره وكفيه (ش) يعني أن
الحدود في الزنا وفي القذف وفي التعزير وفي الشرب تكون بسوط معتدل وضرب معتدل قال
في كتاب الرجم من المدونة صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير بضرب واحد
ضرب بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يحدد مالك ضم الضارب يده الى جنبه ولا يجزى
في الضرب في الحدود وقضيب وشرالك ولا درة ولكن السوط وانما كانت درة عمر اللادب قال
الجزولي وصفة السوط أن يكون من جلد واحد ولا يكون له رأسان وأن يكون رأسه لينا
ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى ولا يقبض عليه بالسبابة والابهام ويعقد عليه عقد
التسعين ويقدم رجله اليمنى ويؤخر رجله اليسرى اه وصفة عقد التسعين أن يعطف السبابة
حتى تلتقي الكف ويضم الابهام اليها ويكون المضروب قاعدا فلا يعدلاربط ولا شديدا يكون
الحد في ظهره وفي كتفيه دون ما عداهما قال الساجي عن محمد لا يتولى ضرب الحد قوى
ولا ضعيف ولكن وسط الرجل ويضرب على الظهر والكتفين دون سائر الاعضاء والحدود
قاعدا لا يعدلاربط ويحمله يده اه أي الا أن لا يقع الضرب بموقعه بأن يضطرب مشلا
فيربط (ص) وجر الرجل والمرأة مما يلي الضرب وينب جعلها في قفة (ش) يعني أن الرجل
يجرد من سوى ما يستعور رته عند إقامة الحد عليه وأما المرأة فانها تجرد عما يليها الضرب
فقوله مما يلي الضرب راجع للمرأة فقط فينبغي للقارئ أن يسكت على قوله الرجل ثم يتبدل

ويشترط في الضارب أن يكون عدلا (قوله قضيب) القضيب المقصوب فهو فعل بمعنى مفعول أي كالعصا المقطوعة من الشجر وقوله
وشرالك الشرالك هو سير العمل الذي على ظهر القدم وقوله ولا درة بتركس الدال جمعة درر مثل سدره وسدر الدرة السوط أي سوط صغير
(قوله ويعقد عليه عقد التسعين) عطف على الميث (قوله مما يلي الضرب) فالمرأة تترك عليها من الثياب ما يستر جسدها عن الاعين
ولا يقيها الضرب أي القائم ولا بأس بشوئين ويزع ما عداهما ابن الجلاب وينزع الجلبات والفرار لم يجوز ذلك

والموت
منه

والموت
منه

والموت
منه
(٦٢٩)

(قوله وكذلك اذا قصر) أي أو لم يجهل ولكنه قصر في العلاج (قوله بأن تجاوز الحد) أي أو نقص (قوله وظاهر قول مالك في العتبية) أي من أنه في ماله (قوله كأن داوى صيباً أو مجنوناً باذنهما) فأنتف فانه يضمن ولو أصاب وجه العلم والصنعة (قوله وكذلك لو قصد عبداً أو حمة الخ) أي اذا حصل تلف فيضمن ولو أصاب وجه العلم والصنعة والضمان في ذلك على العاقلة وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف **تنبيه** قال في التوضيح هذا ظاهر في الختان وأما الحجامه والفصد فالعرف جار بعدم الاحتياج فيهما لاذن السيد لا سيما عند من الحاجة الى ذلك (قوله في يوم عاصف) أراد باليوم الوقت (قوله فانه يضمنه) أي يضمن المال في ماله والدية على عاقلة (قوله إلا أن يكون ذلك في مكان بعيد) أي ما لم تكن الاعشاب متصلة فيضمن (قوله وكذلك يضمن من سقط جداره) أي فيضمن المال والدية في ماله وقيل ان العاقلة تحمل الثلث فافوقه (قوله لضمن من غير تفصيل) أي فيضمن (١١١) وان لم ينذرو ينبغي حيث أمكن التدارك كذا

للهاروني وأقول الظاهر أنه متى كان متعدداً لذلك من أول الأمر فيضمن ولو لم يمكن التدارك وكذا اذا طرأ له الميلان وكان ظاهراً فلا يشترط الانذار وأقاد بعض الشيوخ أن المختزماً اذا سقط فجأة من غير تقدم ميلان فلا ضمان فهذا مختزماً عند ابن مرزوق وهو الذي ذكره المصنف في التوضيح راداً به كلام ابن الحاجب (قوله أن ينذر صاحبه) أي ان كان مكلفاً والافوليه من أب أو وصى أو وكيل الغائب كالولي وناظر الوقف كالوكيل (قوله ويشهد عليه بذلك) أي بالانذار وقوله عند من له النظر متعلق بقوله أن ينذر صاحبه أي ينذر صاحبه عند من له النظر الحاكم أو من يقوم مقامه ويشهد عليه بذلك وقوله فان لم يشهد عليه أي فان لم ينذره أو لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفاً مالم يقر بذلك (قوله أن يمكن تداركه) أي بهدم أو ترميم فتراخي حتى سقط (قوله وأما لو قصد

فأدى ذلك الى الهلاك فانه يضمن وكذلك اذا قصر عما أمر به فعله بأن تجاوز الحد المأمور به والضمان فيما اذا جهل على عاقلة لانه خطأ وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف وفيما اذا قصر في ماله لانه عمد لا قصاص فيه وقوله (ش) أو بلا اذن معتبر ولو أذن عبد بفصد أو حجامه أو ختان (ش) متعلق بمدة معطوف على ما أمر أي أو داوى بلا اذن معتبر كأن داوى صيباً أو مجنوناً باذنهما فانه يضمن موجب فعله وكذلك لو قصد عبداً أو حمة أو ختنه معتمداً على اذنه فانه يضمن لان اذنه غير معتبر شرعاً (ش) وكذا جرح نار في يوم عاصف وسقوط جدار مال وأندر صاحبه وأمكن تداركه أو عضه فسل يده فقلع أسنانه أو تطرله من كوة فقصده عينه والافلا (ش) يعني ان من أجهج ناراً أي أشعلها في يوم عاصف أي شديد الريح فأحرقت شيئاً فانه يضمنه إلا أن يكون ذلك في مكان بعيد لا يظن أن توصل الى الشيء الذي حرق فانه لا ضمان عليه حينئذ ومثل النار الماء وبعبارة عاصف صفة لقدر أي ريح عاصف لان عصف الريح تصويريتها وهبوبها وهذا انما يصف به الريح لا اليوم والريح يذكروا بؤنث يقال ريح عاصف وعاصفة وكذلك يضمن من سقط جداره على شيء فأنتفه بشروط ثلاثة الأول أن يعيل بعد ان كان مستقيماً فلو بناء ما لا يضمن من غير تفصيل الثاني أن ينذر صاحبه أي بأن يقال له أصلح جدارك ويشهد عليه بذلك عند من له النظر لان أشهد عليه عند غيره فان لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفاً مالم يقر بذلك وخرج بقوله صاحبه المرتن والمستعير والمستأجر فلا يفيد الاشهاد عليهم اذ ليس لهم الهدم الثالث أن يمكن تداركه أي بأن يكون هنالك زمان متسع يمكن الاصلاح فيه والافلا ضمان وكذلك يضمن من قلع أسنان شخص عضه فسل يده من فم العارض فقلعها أو بعضها ولا يعذر المعضوض بسل يده إلا أن لا يمكن نزاع يده الا كذلك فانه لا ضمان عليه وبعبارة فسل يده قاصداً قلع الاسنان وأما لو قصد تخليص يده أو لا قصد له فلا ضمان وهو محل الحديث وينبغي أن الدية في ماله وكذلك يضمن من رمى عين شخص تطرله من كوة أو باب بمجرأ أو غيره ففقد أهاو يقتص منه حيث قصدها أما لو لم يقصد فقه عينه وانما قصد زجره فانه لا قصاص عليه وانما على عاقلة دية العين انظر ح فقوله والافلا أي فلا قود فلا ينافي ان عليه الدية وفي كلام الشارح وتنتظر (ش) كسقوط ميزاب أو بغت ريح لنار (ش) يعني ان من اتخذ ميزاباً بالمطر

تخليص يده) أي أو لا قصد له قال اللقاني ويصدق فيما ادعاه (قوله وهو محل الحديث) أي وذلك لانه ورد في الحديث أن رجلاً عض يد رجل فنزع يده من فيه فوقعت شئته فتخاصم الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال أيعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل لاديه له (قوله وينبغي أن الدية في ماله) أي فيما اذا قصد قلع الاسنان **تنبيه** قال الزرقاني قوله أو عضه صفة لموصوف محذوف مع المعطوف والتقدير وكقطع أسنان رجل عضه فسل يده (قوله وانما قصد زجره) فاذ ادعى المرمي أنه قصد عينه وادعى الراعي عدم قصدها ولا يئنه ولا فريته تصدق الراعي فانه يعمل بدعواه لان القصد لا يعلم الا من جهة ولانه لا قصاص بالشك (قوله وفي كلام الشارح وتنتظر) وذلك لانهم ما قالوا ولا يقصد عينه بل قصد زجره ونحوها فصادف عينه فلا ضمان أي لا شيء عليه (قوله أو بغت ريح) أي فجئها لنار بعد أن أوقدها ولم يكن ريح ثم حدثت فجأة فحلتها فأحرقت نفسها أو مالا فلا ضمان لانه غير متعد

(قوله ومثله الظلة) أي السقيفة ومثل ذلك روشن والسباط (قوله وحفر البئر) أي ان من حفر بئرا في داره فسقطت على العملة الحافرين فأتوا فـلا ضمان (قوله والسرب للياه) أي كالقنات تجري في أرضه فأت فيها بسقوطه فهدرو يمكن أن يعقل فيها انذار (قوله كرقها فأغما) أي شخصاً فاعلموا خوفها على نفسه أو داره (قوله وجاز دفع صائل) المراد بالجواز الاذن الصادق بكون دفعه واجبا والذي ينبغي انه اذا خاف هـ لا كأوشد أذى بجرح نفسه أولا حـ من أهله وجـ الدفع والاجاز وانظر اذا خاف هـ لا مال له مال أو أخذ هـ هل يجب الدفع أولا هكذا نظروا وأقول ان خاف بتلفه هـ لا نفسه أو أهله أو شدة أذى وجب والا فلا ثم بعد هذا كله رأيت النص في الفرق السابع والاربعين والمائتين والساكت عن الدفع عن نفسه حتى يقتل لا بعد آثما ولا قاتلا لنفسه القرطبي وابن العربي في الوجوب قولان قالوا لا يصح الوجوب وقوله بعد الا نذار أي التخويف للفاهم من انسان مكلف بوعظه ويزجره لعله ينكشف فأما غيره كصبي ومجنون وفي حكمهما البهيمة (١١٣) فان انذارهم غير مفيد وهذا ما لم يعاجل بالقتال والا فلا انذار وقوله وان

فسقط على شيء فأتلفه من نفس أو مال فإنه لا ضمان عليه بل هو هدر ومثله الظلة وحفر البئر أو السرب للياه في داره أو أرضه حيث يجوز له اتخاذه قال المؤلف وينبغي أن تقيده هـ ذه الامور بما في مسألة الجدار وكذلك لا ضمان على من أجج ناراً في وقت لا ربح فيه ثم ان الربح عصفت عليها فنقلتها الى متاع شخص فأتلفته وأشار بقوله (كرقها فأغما لطفها) الى أن من خاف من النار على زرعه أو على نفسه أو على داره فقام ليطفئها فاحترق فيها فان دمه يكون هـ درا وظاهره سواء كان فاعلها يضمن ما أتلفته كما اذا هيجها في يوم عاصف أم لا وهو ظاهر رحل البساطي (ص) وجاز دفع صائل بعد الا نذار لفاهم وان عن مال وقصد قتله ان علم انه لا يدفع الا به لا جرح ان قدر على الهرب بلامضرة (ش) يعني أن الصائل سواء كان مكلفاً ولا اذا صال على نفس أو مال أو حریم فإنه يشرع دفعه عن ذلك بعد الا نذار ان كان يفهم بأن ينشده ما لله بأن يقول له ناشدتك الله الا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وأمان ان لا يفهم كالبهيمة فإنه يعاجله بالدفع من غير انذار ويدفعه بالاخف فالأخف فان أدى الى قتله قتله ويقبل قوله في ذلك مع يمينه اذا كان لا يحضره الناس والظاهر ان الا نذار مستحب كما صرح في مناشدة المحارب ويجوز للمصول عليه قتل الصائل ابتداء اذا علم أنه لا يدفع عنه الا به ولا ضمان عليه فان كان المصول عليه يدفعه على الهروب من غير مضرة تحصل له لم يجوز له قتله بل ولا جرحه (ص) وما أتلفته البهائم ليلاً فعلى ربه وان زاد على قيمته بقيمة على الرجاء والخوف لا نهاراً ان لم يكن مع هـ راع وسرحت بعد المزارع (ش) يعني أن الحيوان الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفاً بالعداء سواء كان مأكول اللحم أم لا اذا أتلف شيئاً من الزرع أو من الحوائط أو الكروم في ليل فان ضمانه على ربه لكن يضمن قيمة ما ذكر على البت ان بدا صلاحه وان لم يبدأ صلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وان زادت قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظوراً عليه أم لا قاله أشهب بأن يقال ما قيمته الآن على جواز شرائه على تقدير عيابه سالماً وعلى تقدير جاحته كالأوبعضا فلوناً آخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته ويؤدب المفسد

عن مال بالغ عليه دفعاً لما يتوهم أن مقاتلة المعصوم لعظمها لا تباح الا للدفع عن النفس أو الحرم فدفعه حديث من قتل دون ماله فهو شهيد وقوله وقته أي وجاز قصد قتله أي أولاً قال بعض شراحه وقد يقال ينبغي أن يكون القتل هـ أو اجبالات به يتوصل الى احياء نفس لا سيما اذا كان الصائل غير آدمي (قوله اذا كان لا يحضره الناس) وأما اذا كان يحضره الناس فلا بد من البينة (قوله فاذا كان المصول عليه يدفعه على الهروب الخ) هذا في غير المحاربين وأما المحاربون فقتلهم جهاد لكن المذهب ان قتال الكفار مقدم على قتال المحاربين وحينئذ فيجوز جرح المحارب عن قدر على الهروب منه بلامشقة وانه يجوز قصد قتله وان علم أنه يدفعه بغير القتل وهو ظاهر لان القتل أحد حدوده على ما تقدم (قوله وما أتلفته

البهائم ليلاً فعلى ربه) هذا اذا لم يكن له راع في الليل أما لو كان له راع في الليل فالضمان عليه وليس مع قدرته على دفعها وقوله وان زاد على قيمته أي به الرد على يحيى انما علمه م الاقل من قيمته وقيمة ما أفسدت (قوله فعلى ربه) أي ضمانه اذا نقص عن قيمتها أو ساواها بل وان زاد عوض ما أتلفته على قيمتها والعوض شامل لقيمة المقوم ومثل المثل وظاهره سواء كانت مربوطه أم لا وليس كذلك بل محل الضمان اذا تركوها من غير ربط أما اذا ربطوها وحفظوها فلا ضمان عليهم والحاصل ان المشقة اذا ربطت الربط الذي يمنعها عادة أو قفل عليها القفل الذي يمنعها عادة فإنه لا ضمان على ربه كانت عادية أم لا وان لم تربط الربط المذكور ولا قفل عليها القفل المذكور فان كانت عادية فإنه يضمن ربه ما أتلفته ليلاً أو نهاراً وان كانت غير عادية فإنه يضمن ما أتلفته ليلاً دون ما أتلفته نهاراً وقوله فعلى ربه أي سواء كان واحداً أو متعدداً وهل على عدد الرؤس أو على عدد المواشي قاله الاقنهسي (وأقول) الظاهر الثاني (قوله وسواء كان محظوراً عليه أم لا) أي سواء كان مصنوعاً بجائط أم لا (قوله بأن يقال ما قيمته الآن الخ) أي فهو يقوم تقويم واحد من منظوراه في طالتين

(قوله بخلاف العبد الجاني الخ) الحاصل انه اذا استؤمن العبد على ما ألتف فهو في ذمته ان انتفع والا فكذلك عند ابن القاسم وفي رقبته عند ابن الماجشون واذا لم يستأمن ففي رقبته مطلقا فاده بعض شيوخنا عليه الرحمة (قوله فلو كان معهارا وهو قادر على دفعها) لافرق في الراعي بين كونه مكلفا او صياغيا كذا في شرح عب وفي شرح شب خلافه ونصه وقوله فعلى الراعي ان كان مكلفا وفراط بان نام مضطجعا او مالوا نام مستندا فليس بفراط وان اختلف في التفريط وعدمه فالاصل عدم التفريط حتى يتبين خلافه وان كان غير مكلف فهو درأته ثم أقول الموافق لقول المصنف سابقا وضمن ما أفسدان لم يؤمن عليه كلام عب أولى من التعميم لان افسادها مع الراعي كافسادها فتأمل (قوله ومقتضى ما لغيره) أى كالأقضية أقول (١١٣) لا يخفى ان ضمان الراعي انما يكون مع التفريط

وحيث سرحت بعد المزارع أى بحيث يغلب على الظن أنها لا ترجع للمزارع فلا يعد الراعي مفسرطا فيظهر من ذلك اعتماد كلام غير ابن ناجي (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابله ما رواه مطرف عن مالك من انه يمنع أربابه من اتخاذ واعلم ان قضية كلام الشارح حيث اقتصر على كلام ابن القاسم ولم يذكر المقابل أن يكون كلام ابن القاسم هو المعتمد (قوله فقبل يضمن مطلقا) أى سواء كان في ليل أو نهار وسكت الشارح عن المقابل (قوله فقتلته فانه لاشئ على ربه) أى ان ألتفه لئلا قاله مالك أى حيث لم يقصر في حفظها وكذا ما كدته بفمها أو رتمه برجلها ان لم يكن من فعل من معها والاضمن

(باب العتق)

(قوله بين فيه العتق) أى أحكامه فقوله وأحكامه عطف تفسير (قوله العتق الكرم) أى ان العتق لغة الكرم (قوله والعتق الجلال والعتق الحرية) أى فلالعتق معان ثلاث (قوله وكذا العتاق بالفتح) أى بفتح العين أيضا أى بالمعاني الثلاث

وليس لربها ان يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني والفرق ان العبد مكلف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية وأما ما ألتفته من أرفلا ضمن على أربابه بشرطين الاول اذا لم يكن راع الثاني ان تسرح بعد المزارع بان يخرجها عن الزرع الى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له فلو كان معهارا وهو قادر على دفعها فانه يضمن سواء سرحت بعد المزارع أو قربها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فان ضمان ما ألتفته على ربه اقل (والا فعلى الراعي) أى فان كان معهارا فالضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع أو قربها على ظاهر ما لابن ناجي ومقتضى ما لغيره أن فعلها حيث سرحت بعد المزارع هو درءه سواء كان معهارا أم لا وذكر المؤلف حكم مفهوم الشرط الاول وسكت عن حكم مفهوم الشرط الثاني فلو قال والافعل على الراعي أو على ربه الا فاد حكم المفهومين وأوفى كلامه حينئذ للتنويع وواو سرحت بعد المزارع وواو الحال أى لا ضمان بقيدين وبعد بضم الباء أى بعد بعدهما من المزارع بعدهما بعدا وفتحتها أى وأطلقت بعد تفويت المزارع أى مجاوزتها المزارع مجاوزة بينة وقولنا الذي يمكن حراسته احترازا مما لا يمكن حراسته كالجمام والنحل ونحوهما فلا يمنع أربابه من اتخاذ وعلى أرباب الزرع حفظه وهو قول ابن القاسم وابن كنانة في المجموعة وقاله ابن حبيب أيضا وقولنا ولم يكن معروفا بالعداء احترازا عما اذا كان شأنه العداء على الزرع فان ضمان ما أفسده على ربه بالليل والنهار اذا تقدم له انذار وان لم يتقدم اليه انذار فقبل يضمن مطلقا كما اذا تقدم اليه انذار ويؤمر صاحبه بما سأكه أو يبعه بأرض لا زرع فيه وقولنا من الزرع الخ احترازا عما اذا وطئت على رجل نائم فقتلته فانه لاشئ على ربه قاله مالك رحمه الله

(باب بين فيه العتق وأحكامه وما يتعلق به)

يقال عتق يعتق من باب ضرب ودخل ولا يقال عتق السيد عبد بل أعنتقه ولا يقال عتق الغلام بالضم بل أعنتق والعتق لغة الخلوص وقال الجوهري العتق الكرم يقال ما بين العتق في وجه فلان يعنى الكرم والعتق الجلال والعتق الحرية وكذلك العتاق بالفتح والعتاق تقول منه عتق العبد يعتق عتقا وعتاقة وعتاقا في الشرع خلوص الرقبة من الرق وبه سمي البيت العتيق لخلوصه من أيدي الجبابرة فلم يملكه جبار وقيل لان الله أعنتقه من الجبابرة فلم يظهر عليه جبار قط وقيل لانه أعنتق من الغرق ومن الطوفان والعتق من حيث هو مندوب اليه وهو من أعظم

(١٥ - خرشي فامن) (قوله وبه) أى لفظ العتق ظاهر العبارة سمي البيت العتيق عتقا مع ان الاسم انما هو عتيق والجواب ان المعنى وبما اشتق منه أى وبما اشتق من لفظ العتق وهو عتيق ثم في العبارة شئ وهو ان قضيته أن تلك التسمية منظور فيها للمعنى الشرعي مع انها ربما نظرت فيها المعنى لغوي لم يذكر في الشرع وهو انه قيل ان العتق لغة الخلوص ومنه عتاق الخيل والطير أى خلوصها وسمي به البيت الجرام لخلوصه من أيدي الجبابرة ويأتى العتق أيضا بمعنى التجابة والشرف (قوله لخلوصه من أيدي الجبابرة) أى فالجسام مع مطاق الخلوص (قوله أعنتقه من أيدي الجبابرة) أى خلصه من أيدي الجبابرة ولا يخفى ان هذا القول عين ما قبله (قوله وقيل لانه أعنتق من الغرق) أى سمي البيت عتيقا لانه أعنتق أى خلص من الغرق (قوله ومن الطوفان) أى ومن الغرق الذي يحصل بالطوفان فهو عين المعطوف عليه ولو قال لانه أعنتق من غرق الطوفان لكان أحسن (قوله والعتق من حيث هو مندوب اليه) المناسب

والاعتناق لان النذب انما يتعلق بالافعال الذي هو الاعتناق وقوله من حيث هو أي في حد ذاته أي وقد يعرض له الحرمة كعتق السائبة وقد يعرض له الوجوب كما اذا نذر عتق عبده سعيد (قوله على منع عتق غير) أراد بالعتق الاعتناق لانه المتعدي (قوله لانه السائبة المحرمة بالقرآن) كان الرجل في الجاهلية يقول اذا قدمت من سفري فناقني سائبة ويصير الانتفاع بها حراما عندهم فقول الشارح لان السائبة المحرمة على حذف الكاف أي كالسائبة المحرمة بالقرآن وقوله بالقرآن أي بنص القرآن لان الله تعالى قال ما جعل الله الخ فنهذه الآية وان لم تصرح بالتحريم لكننا مستلزمة للتحريم حيث تقول ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب لان الكذب حرام (قوله رفع ملك) من اضافة المصدر للفعل أي رفع السيد الملك وهذا انما هو تفسير الاعتناق لا تفسير العتق الذي هو خلوص الرقبة الذي هو وصف العبد (قوله حيوان غير آدمي) لا يخفى ان رفعه عن حيوان غير آدمي يرجع للسائبة (قوله حي رفعه عنه بموته) المناسب ان يقول احتز به عن رفع الملك عن الادمي بعدم موته بان قال له بعدم موته هو حر لكن جعل هذا ملكا باعتبار ما كان (قوله لم يكن ملكا حقيقة ظاهرا وباطنا) أقول لا يخفى (١١٤) ان قوله ملك حقيقى احتز به عن رفع الملك بحسب الظاهر كاستحقاق العبد

القرب ولذا نزع كنارة القتل وأجعت الاممة على منع عتق غير الادمي من الحيوان لانه السائبة المحرمة بالقرآن وحدها من عرفه بقوله العتق رفع ملك حقيقى لا بسبب محرم عن آدمي حتى يخرج بادمي حيوان غير آدمي وبقوله حي رفعه عنه بموته وأخرج بقوله ملك رفعه غيره كرفع الحكم بالنسخ ووصفه بقوله حقيقى ليخرج به استحقاق العبد بجزية لان ملك المستحق من يده بجزية لم يكن ملكا حقيقة ظاهرا وباطنا وقوله لا بسبب محرم عطف على مقدر أي بغير سبب لا بسبب ليخرج به فداء المسلم من حربى سباه وكذلك من صار له من حربى وقوله عن آدمي متعلق بقوله رفع وقوله حتى يخرج به من ارتفع الملك عنه بالموت وأركانه ثلاثة الصيغة والرقيق المعتق بفتح التاء والمعتق بكسرهما المشار اليه بقوله (ص) انما يصح اعتناق مكلف (ش) يعنى ان العتق لا يصح أى صحة تامة بمعنى الزوم الامن مكاف ويدخل فيه السكران فيصح عتقه على المشهور لتشوف الشارع للحرية وتقدم انه يلزمه طلاقه وأما هبته فلا تصح وغير المكاف كالصبي والمجنون لا يصح عتقه ولا يقال هو صحيح متوقف على اجازة الولي كبيعته لانه ليس فيه معاوضة فهو من باب الهبة ولا يرد على تفسيرنا الصحة بالزوم الكافر فان عتقه لعبده الكافر أو المسلم لا يلزمه وله ان يرجع فيه مع انه مكلف لنسب دور هذه الصورة والدليل على أنه أراد بالصحة الزوم قوله واغريه رده فان المدين عتقه غير لازم (ص) ولا يجزى واجاطة دين واغريه رده أو بعضه الا ان يعلم أو يطول أو يفيد مالا ولو قبل نفوذ البيع (ش) يعنى ان المكلف اذا جبر عليه في شئ فإنه لا يصح عتقه فيه أى لا يلزم فالزوجة والمرضى كل منهم ما يصح عتقه في ثلث ماله ولا يصح عتقه فيما زاد على الثلث لانه محجور عليه وفيه مفهوم بلا جبر أغرم من مفهوم مكلف لانه يشمل الصغير والمجنون والزوجة والمرضى في زائد الثلث فلا يغنى أحدهما عن الآخر وكذلك لا يصح عتق من أحاط الدين بماله ولو لم يجبر عليه أى لا يلزم ولا يغنى قوله

بجزية فاذا كان كذلك فقوله لم يكن الخ لا يظهر له معنى (قوله ليخرج فداء المسلم الخ) هذا يفيد ان الحربى له ملك حقيقى بالمسبي فاذا فدى منه فقد رفع الملك الحقيقى الحاصل بالمسبي المحرم وهو ضعيف والمعتق ان الحربى لا يملك المسلم بل له شبهة ملك (قوله وكذلك ممن صار له الخ) صورته الحربى سبي مسلما ثم ان الحربى دفعه لزيد مثلا على وجه الهبة أو الصدقة أو نحو ذلك كان زيدا مسلما أو كافرا ثم ان ذلك المسلم فدى من زيد فرفع الملك عن ذلك المسلم لا يقال له عتق (قوله يخرج به من ارتفع الملك عنه بعد الموت) فيه ان قوله رفع ملك معناه رفع السيد الملك ومعلوم ان ارتفاع الملك بالموت لا يقال له رفع السيد الملك فالمناسب ان يخرج قول السيد لعبده بعدم موته أنت حر

واحاطة

فانه رفع الملك المستحب تنبيهه في عتق من أشرف على الموت قولان والصحيح الصحة وتردد ابن سهل

في انه هل ثوابه كتاب الصحيح واذا صح لا يعود رقيقا وثبت له أحكام الاحرار في موارثاته ومعاملاته وشهادته وغير ذلك انتهى أقول الظاهر ان ثوابه ليس كتاب الصحيح (قوله أى صحة تامة بمعنى الزوم) اعلم انه اذا فقدت القيود فشى لا يصح كعتق المجنون والصبي والسفيه وشئ يصح غير لازم كعتق الزوجة والمرضى في زائد الثلث فانه صحيح غير لازم فظهر ان في المفهوم تفصيلا (قوله ويدخل فيه السكران) أى بحرام لا بحلال (قوله فيصح عتقه على المشهور) أى اعتناقه (قوله فان عتقه لعبده الكافر أو المسلم لا يلزمه) المناسب اعتناقه ثم ان عجم لم يراض ذلك وفصل تفصيلا تبعه عب وهو أن عتق الكافر لمسلم لازم بان عنه أم لا وعتق الكافر لكافر لازم ان أسلم أحدهما أو بان العبد من سيد فأن لم يحصل اسلام من أحدهما ولا ابانة فهو صحيح غير لازم (قول المصنف أو بعضه) بالجبر عطف على الهاء من قوله رده أو بالرفع عطف على رده حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه فازتفع ارتفاعه أو بالنصب عطف على الجمل (قوله فانه لا يصح عتقه) أى لا يصح اعتناقه (قوله يصح عتقه) أى لا يلزم عتقه وقوله لا يصح عتقه أى ولا يلزم عتقه (قوله لانه يشمل الخ) أى بخلاف مفهوم مكلف فانه لا يشمل الزوجة والمرضى في زائد الثلث (قوله فلا يغنى أحدهما عن الآخر) فيه

انه اذا كان بلا حجر أعلم منه ان قوله بلا حجر يعني عن قوله مكلف وذلك لان قوله بلا حجر أخرج الصبي والمجنون الخارجين بقوله مكلف وأخرج به الزوجة والمريض في زائد الثالث ولم يخرج بقوله مكلف فتبين منه صحة استغناء بلا حجر عن قوله مكلف (قوله لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين) أى كالزوجة في زائد الثالث وقوله وقد يكون عليه دين محيط أى يكون المسدين أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه الغرماء أى فلما اقتصر على قوله بلا حجر لم يعلم أن من أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه انه لا يلزم عتقه مع أنه المقصود بالإفادة ولما اقتصر على قوله إحاطة دين لم يعلم منه أن الزوجة والمريض في زائد الثالث لا يلزم عتقهما مع أنه المقصود بالإفادة فذلك جمع بينهما (قوله أو يرد بعضه ان استغرق بعضه) كيف هذا والفرض ان الدين أحاط بماله وأجيب بتصوره في مدين ليس له الاعبد وتعلق الدين ببعضه ولم يحج من يشتري بعضه فأعتق جميعه فلغرماء رد بعضه لاجل بيعه في دينه والبعض الآخر انما رد العتق فيه لعدم من يشتري به بعضا فقد وجد رد بعضه مع إحاطة الدين بالمعنى الذى أراد به (قوله ويباع من الرقيق الخ) لا يخفى أنه في تلك الحالة رد البعض ولم يحط الدين بماله فهو مشكل مع فرض ان (١١٥) المسئلة أحاط الدين بماله ثم عند بيع الجميع

هل يستحب جعل باقية في عتق
أو يصنع به ما شاء قولان فالمناسب
تصوير المسئلة بما صورناه به قبل
المشار له بقوله والابيع جميعه
وبعض دفع الاشكال من أصله
قائلا بعد قول المصنف واحاطة
دين أي بكاه أو ببعضه بدل
ما بعد وجهه شامل الصورتين (قوله
ما لم يعلم بعتهقه أو يطول الخ) المعتمد
نسخة إلا أن يعلم ويطول أي بعد
العلم فالحاصل انه ان لم يعلم رد العتق
ولو طال الامر وان علم بالعتق فان
طال بعد العلم فلا رد وان لم يطل بعد
العلم فله الرد (قوله قبل نفوذ البيع)
وأما بعد نفوذ البيع فلا يرد وهذا
اذا كان البائع السلبات كما صوره
به أي أو المفلس أو الغر ما عاين
السلطان وأما غر أو هم بغير اذنه
فرد البيع بعد نفوذه أيضا حيث
فادما لا يكفي ح (قوله قال أشهب
ابطال) لا يخفى أن عبارتهم في ذلك

واحاطة دين عن قوله بلا حجر ولا العكس لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين محيط وقد يكون عليه دين محيط ولا حجر عليه فان اعتق من احاط الدين بماله فان عتقه لا ينفذ واغريه أن يرد ماله ان استغرق الدين جميع ماله أو يرد بعضه ان استغرق بعض ماله فان كان عليه عشرة دراهم مثالا وعنده عبيد يساوي عشرين درهما مثلا فاعتقه فله صاحب الدين أن يرد بعضه وهو ما قابل الدين ويباع من الرقيق بقدر العشرة ان وجد من يشتري ذلك والابيع جميعه ومحل رد الغريم لعتق من احاط الدين بماله ما لم يعلم بعتقه أو يطول زمان العتق وان لم يعلم ويصح العتق والطول بأن يشتر بالحرية وتثبت له أحكامها بالموارثة وقبول الشهادة وقيل أكثر من أربع سنين بخلاف هبة المدين وصدقة فيردان ولو طال أمره ما لان الشارع متشوق للحرية وما لم يقد المدين ما لا قدر الدين الذي عليه فان عتقه يعضي ولا يرد ولو كانت افادة المال قبل نفوذ البيع فان العتق يعضي كما اذا كان البيع على الخيار بأن رد السلطان عتق المديان وباع عليه وقد علمت أن بيعه على الخيار ثلاثة أيام فقبل مضي أيام الخيار أفاد السيد ما لا فان عتقه يعضي ولا يرد وهذا بناء على أن رد الحاكم رد ايقاف وكذا رد الغرماء وأما رد الوصي فرد ابطال والمشهور أن رد السيد ابطال ورد الزوج تبرع زوجته براءت الثالث قال أشهب ابطال وقال ابن القاسم لا ابطال ولا ايقاف لقوله في النكاح الثاني لو رد عتقها ثم طلقها لا يقضي عليها بالعتق ولا ينبغي لها ما سكر ورد السلطان ان كان للغرماء ايقاف وان كان للسفيه فابطال لتسخره منزلة الوصي (ص) رقيقا (ش) هذا هو الركن الثاني من أركان العتق وهو المعتق بفتح التاء وهو منصوب على أنه معمول اعتاق ولو كان في نفسه شائبة حرية كمكاتب ومدبر ومعتق لاجل وأم ولد وانما صرح بقوله رقيقا لبيان الواقع لان العتق لا يقع على غيره ولا جعل قوله (لم يتعلق به) أي بذلك الرقيق الواقع عليه العتق (حق لازم) لمرتهن أو محن عليه أو ولد دين وعتق غيره من الحيوانات لا يصح بل ولا يجوز باجماع لانه من السائبة المحرمة بالقرآن وقوله

الموضع تفيد انهم ما قولان مستويان (قوله لا يقضى عليها الخ) أى فلو كان ايقافا لقضى عليها بالعرق وقوله ولا ينبغي لها ملكة أى فليس
ابطالا والاعتلاكته (قوله ولا يقضى عليها بالعرق) أى ويجب العرق فقوله ولا ينبغي الخ أى يحرم ملكها ويحتمل أن قوله لا يقضى عليها
بالعرق أى ولا يجب العرق وقوله ولا ينبغي الخ أى يكره والظاهر الاول (قوله وان كان للسفيه فابطال الخ) يرد عليه ان عرق السفيه
باطل فلا معنى حينئذ لكون الرد رد ابطال لتزله منزلة الوصى (قوله لم يتعلق به حق لازم) صادق بصورتين بأن لا يتعلق به حق أصلا
أو يتعلق بذمته حق للسيد اسقاطه فانه غير مضر لعدم لزومه لعينه (قوله امرتهن) أى اذا كان المعتقد معسرا لان كان مليا (قوله أو
محني عليه) أى بأن جنى العبد على غيره عمدا وكذا خطأ حيث حلف سيده انه لم يعتقه راضيا بتخمل الجنابة فيرد عتقه (قوله أولادهم)
معطوف على امرتهن أى مدين أحاط دينه بمال سيد العبد ومثل ذلك اذا كان العبد مكاتباً ومعه في السكينة من له حق يتعلق بعينه كما
أشاره المصنف بقوله والسيد عتق قولى منهم ان رضى الجميع وقوا وأورد على قوله لم يتعلق الخ المدبر والمسكاتب والمقاطع فانه يتعلق
بعينهم حتى لازم على أن عتقهم يصح وجوابه أن المعنى حق لازم لا دعى غير سيد

(قوله كسئلة التعليق الخ) صورتهما قال البائع ان بعثك فانت حر وقال المشتري ان اشترى بته فهو حر ثم باعه البائع فانه يعتق على البائع مع انه تعاقد به حق المشتري الا انه صاحب (قوله به) أي بلفظ اعتاق فذكر الاعتاق أولا مراد به الحقيقة وأعاد عليه الضمير بمعنى آخر وهو اللفظ (قوله وكأنه قال صيغة العتق (١١٦) الصريحة اعتاق) وما عطف عليه أي ما كان من هذه المسألة وقوله وجاء

بالمصدر أي بجنس المصدر قيد دخل في نفسه اعتاق وفك وتحرير وقوله ليصير سائر تصاريقه من الصريح أي وجاء بالمصدر مراد منه المادة فظهر قوله ليصير سائر تصاريقه الخ (قوله في هذا اليوم) ولو قيد بلفظ أو قال من العمل أو من هذا العمل فخر ابدأ الآن يحلف حين تقيده بلفظ أو من هذا العمل انه أراد من عمل خاص أو من هذا العمل الخاص لا اعتقا فلا يعتق عليه ثم لا يستعمله في هذا اليوم (قوله اذ هو صادق بكونه بين أم لا) أي لان قرينة المكس كناية في عدم لزوم العتق (قوله هذا معطوف على قوله وبنتك الرقبة) لا يظهر بل المناسب أن يقول معطوفا على قوله به الذي هو الاول وفصله عما قبله بأعادة العامل لرجوع الاستثناء لهذين (قوله الجواب الخ) والمراد الجواب الخلف وحينئذ فهو مستغنى عنه عما تقدم لفهمه منه بالاول لانه اذا كانت قرينة الخلف يعمل بها في الصريح فأولى في الكناية (قوله وأشار المصنف الى الكناية الظاهرة) ظاهره أن قوله وبلا ملك أو سبيل لي عليك من الصريح وكذا حمل عب مخالفين اشب فانه قال في قوله وبلا ملك الخ مانعة أعاد الباء ليغاير بين هذه وما قبلها لئلا يتوهم أن هذا من الصريح بل هو كناية ظاهرة والظاهر أن ما قاله شب

حق لازم أي قبل عتقه لا معه فلا يمنع العتق كسئلة التعليق الآية فان المشتري تعلق حقه بين العبد لكن تعلقا ماصحيا (ص) به وبفك الرقبة والتحرير (ش) متعلق باعتاق وكأنه قال صيغة العتق الصريحة اعتاق وجاء بالمصدر ليصير سائر تصاريقه من الصريح فاذ قال له أعتقت رقبتك أو فككتها أو حررتك أو أنت حر فانه يعتق والحاصل أن الصيغة إما صريحة أو كناية والكناية إما ظاهرة أو خفية فالصريحة هي التي لا تنصرف عن العتق والكناية الظاهرة هي ما لا تنصرف عنه الابنية كوهبت لك نفسك والخفية هي التي لا تنصرف اليه الابنية كاذب (ص) وان في هذا اليوم بلا قرينة مدح أو خلف (ش) يعني أن المالك اذا قال لعبد له لفظ من الفاظ العتق وقيد بهذا اليوم أو الشهر مثلا فانه يعتق أبدا ولو ادعى بعد قوله أنت حر عدم ارادة الحرية فانه يصدق حيث كان هناك قرينة تصرف اللفظ عن ارادة العتق كما ذكر عمل فلا يجب سيده فقال له أنت حر ولم يرد بذلك العتق وانما أراد أنت في عملك كالحرق أو عمل شيأ لم يجب سيده فقال له أنت حر أو ما أنت إلا حر أو يا حر جوابا للخالفته ولم يرد بذلك الحرية وانما أراد أنت في مخالفتك لي وعصيانك لي مثل الحر خلف في كلام المؤلف بضم الخاء المحجمة وسكون اللام يعني المخالفة والعصيان كما عند ابن غازي لا حلف بفتح الخاء المهملة وكسر اللام كما عند تت لان الخلف ليس بقرينة توجب عدم لزوم العتق بل القرينة الاكراه فلا يتم ما ذكره على ان ما ذكره يشمله قول المؤلف عقب هذا (أو دفع مكس) اذ هو صادق بكونه يمين كما اذا حلفه المكس حين ادعى الحرية على ما ادعاه أولا كما اذا قال له حين طلب منه المكس هو حر وان حمل على انه في غير يمين شمل مسألة اليمين بالاولى لوقوع الاكراه فيها (ص) وبلا ملك أو لا سبيل لي عليك الجواب (ش) هذا معطوف على قوله وبفك الرقبة والمعنى أن السيد اذا قال لعبد لا ملكا لي عليك أو لا سبيل لي عليك فانه يعتق عليه الا أن يكون ذلك الجواب كلاما قبل فانه يصدق انه لم يرد به العتق كما اذا ذكر العبد سيده كلاما لا يليق فقال له لا ملك أو لا سبيل لي عليك فقوله الجواب أي جواب للعبد بدليل قوله عليك المقتضى للخطاب وأشار المؤلف الى الكناية الظاهرة بقوله (ص) وبكوهبت لك نفسك (ش) والمعنى أن السيد اذا قال لعبد وهبتك نفسك أو أعطيتك نفسك فانه يكون حرا قبل العبد أم لا ولا يحتاج في هذا الى نية وأشار الى الكناية الخفية بقوله (ص) وبكاسقني أو اذهب أو اعزب بالنية (ش) والمعنى أن السيد اذا قال لعبد اسقني الماء أو اذهب أو اعزب وفوى به العتق فانه يعتق والا فلا فقوله بالنية راجع لما بعد الكاف الثانية بقسرية إعادة العامل وما في تت من أنه راجع لما بعد الكاف الاولى غير ظاهر والعزوب البعد ومثل وهبت لك نفسك وهبت لك خراجك أو خدمتك أو عملك في حياتك أو تصدقت عليك أيضا بخراجك أو خدمتك حياتك كما في الشامل ولا يعذر بمجهل هنا (ص) وعتق علي البائع ان علق هو والمشتري على البيع والشراء (ش) يعني أن من قال لعبد ان بعثك فانت حر وقال شخص آخر ان اشترى بك فانت حر ثم باعه سيده لذلك الشخص الذي علق عتقه على شرائه فانه يعتق على البائع على

هو الصواب (قوله أو اعزب) بضم الزاي أي ابعد (قوله وما في تت في الخ) أقول قال ابن عرفة تحصيل الصيغة أن المشهور ما لا ينصرف عن العتق بالنية ولا غيرها صريح وما يدل على العتق بذاته وينصرف عنه بالنية ونحوها كناية ظاهرة وما لا يدل عليه الا بالنية كناية خفية فالاولى كاعتقتك وأنت حر ولا قرينة لفظية قارنته والثاني كقوله أنت حر اليوم من هذا العمل وكلا سبيل لي عليك ولا ملكا لي عليك والثالث واضح (قوله ولا يعذر بمجهل هنا) ولا يحتاج في هذا الى نية وسواء قبل العبد أم لا (قوله فانه يعتق على البائع)

وقول مالك أولى لان ما يفعله
البائع من البيع سابق على ما يفعله
المشتري من الشراء فهو أولى أن
يعتق عليه يريد لان العتق معلق
على البيع وهو فعل البائع وفعله
قوله قبلت اه (قوله وعتق على
البائع) أى فان علق البائع فقط
عتق عليه به ولو فاسدا (قوله لان
الصدقة لا يجبر على اخراجها) فاذا
قال هذه صدقة على زيد أو على
المساكين فانه لا يجبر على اخراجها
(تنبيه) قوله لا يجبر على
اخراجها أى حيث كانت في عين
كما قال البدر (قوله انه يستحب له
الوفاء بذلك) أى بالثمن وهذا عين
ما قبله وقوله ان الوفاء بذلك
واجب أى بالثمن — لان نفس
المتصدق به لانه خرج من اليد
(قوله وبالشراء الفاسد) أى
لان الحقائق الشرعية تطلق على
فاسدها كما تطلق على صحيحها
(قوله ويلزم المشتري القيمة) أى
يوم القبض ظاهر ولو كان فاسده
ليكون ثمنه خيرا أو خيرا او وقع
البيع على عينه وهو ظاهر المدونة
أيضا فليس كشرائه نفسه فاسدا
(قوله وكذلك يعتق العبد الخ) ثم
ان كان ما اشترى به مما علك فانه
يكون للسيد كالعبد الا بقى والغير
الشاردا وغيره فلا شيء على العبد

وكانه انتزعه منه ثم أعتقه وان كان مما لا يملك كالخمر والخنزير والميتة والدم فان كان معينا فلا شيء عليه ويراق الخمر على السيد وان كان موصوفا في الذمة فعليه قيمة رقيقته (قوله من أمته) وأولى أمة السيد احتراز من الحرما وأمة العير فلا عتق (قوله وان بعد عيونه) خاص بالتعليق ولا يتأق كونه في الانشاء لان لفظه يقارن معناه (قوله فمن يملكه الخ) أى كأن يقول كل من يملكه فهو حر وقول المصنف أولى فسر ذلك شارحنا بما أشار اليه بقوله كل يملكه الخ (قوله أولى الخ) لا يخفى ان محل ما ذكره لم يجز عرف بتخصيص العبد بالذكرا الاسود والمملوك بالذكرا البيض والاتباع وان كان لفظ العبد يشمل الاتى شرعا نحو ومارك بظلام العبد ويشمل الابيض

لكن العرف أصل من أصول الشرع يخص العام ويقيده المطلق (قوله وأما عبيد عبيده الخ) وكذلك لا يدخل المكاتب قبل عجزه فان عجز دخل لانه لم يتجدد ملكه (قوله كما انه لا يلزم من قال الخ) ومثل أبدا ما اذا أتى بقوله في المستقبل أو نحوه فان ترك لفظ أبدا ونحوه فانه يلزمه فيمن يملكه حال البين ولا يلزمه فيمن يملكه بعد سواء علقه أم لا (قوله الا بيت معين) أي بيت عتق شخص معين لا يخفى ان ذلك استثناء منقطع لانه لم يدخل في النذر ويصح اتصاله بأن يجعل قوله ولم يقض الخ ابتداء كلام ليس على معنى ولم يقض في النذر الا الخ حتى يلزم الانقطاع كما أفاده بعض (١١٨) شيوخنا رجه الله تعالى والحاصل ان لفظ بيت مضاف لمعين كما أفاده

بعض شيوخنا وأيضا هو مفهوم من المعنى (قوله عدة) أي كالعدة من حيث عدم القضاء به والافه هو واجب هنا ولا يجب الوفاء بالعهد وقوله الا أن بيت عتق عبده المعين أي كأن يقول سيدي حر أو عبيدي هذاحر وقوله أو شهدت أي أو ينكر وتقوم عليه بينة وقوله أو يقول الخ أشار إلى شارح بذلك إلى أن المراد بالبيت ما يشمل التعليق كان دخل ناصح الدار فهو حر **تنبيه** أفهم قوله بيت معين انه اذا كان بيت غير معين كما اذا قال ان دخلت الدار فعبد من عبيدي حر فلا يقضى عليه بذلك (قوله فانه اذا ملك شيئا الخ) لا يخفى ان هذا يفيد ان عدم الزوم انما هو فيمن يتجدد لافمين كان مملوكا بالفعل معلقا له أولا والحاصل أن من قال كل مملوك أملكه حر ولم يقل أبدا ولا في المستقبل معلقا له على شيء كدخول الدار مثلا أو غير معلق فانه يلزمه عتق من يملكه حال حافه فقط لافمين يتجدد ملكه وهو بخلاف كل امرأة أتزوجها طالق فانه لا يلزمه فيمن تحته ولا فيمن يتزوجها بعد ذلك سواء علقه أم لا والفرق ان الشارع

حكم من ملكه بعد عيینه حكم من حدث من الاولاد بعد عيینه فيفرق فيه بين صيغة الحنث وصيغة البر وأما عبيد عبيده فافهم لا يعتقون ولا أمهات اولادهم لان العبد يملك ولا يكون ملكا للسيد الا بالانتزاع كما انه لا يلزم من قال كل مملوك أملكه أبدا فهو حر عتق لافمين عنده ولا فيمن يملكه في المستقبل لانهم ايمين حرج ومشقة كما اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فانه لا يلزمه طلاق (ص) ووجب بالنذر ولم يقض الا بيت معين (ش) يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان معلقا كقوله ان فعلت كذا فعلى عتق رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك أو غير معلق كقوله لله على عتق رقبة فانه لا يقضى عليه بذلك لان هذه عدة جعلها الله من عمل البر يؤمر به من غير قضاء الا أن بيت عتق عبده فلان أو شهدت عليه بينة بذلك أو يقول ان دخلت الدار فعبدى فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه في الصورتين (ص) وهو في خصوصه وعمومه ومنع من وطء وبيع في صيغة الحنث وعتق عضو وتملكه للعبد وجوابه كالطلاق (ش) يعني ان العتق يستوى مع الطلاق في الخصوص والعموم أي فيلزم في الاول دون الثاني فاذا قال ان ملكت عبدا أو أمة من البرابرة أو من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه اداء ملكه واذا قال كل رقيق أملكه فهو حر فانه اذا ملك شيئا من الرقيق لا يلزمه عتقه للخروج والمشقة لانه عم وكذا يستوى مع الطلاق فيما اذا قال ان لم أفعل كذا أو لافعله فأنت حرة أو أنت طالق فانه يمنع من وطء الزوجة ومن وطء الامه وبيعها فان مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه عتق الرقيق من الثلث وأما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلا فأنت حرة أو أنت طالق فانه لا يمنع من وطء ولا من بيع الامه والحاصل أنه يمنع من الوطء والبيع في صيغة الحنث غير المقيدة بأجل وأما صيغة البر فلا يمنع من واحد منهما وأما صيغة الحنث المقيدة بأجل كقوله ان لم أفعل كذا في شهر كذا مثلا فأنتى حرة فممنع من البيع لانه يقطع العتق وبضاده ولا يمنع من الوطء لانه لا يقطع العتق ولا بضاده فقوله في صيغة الحنث أي المطلقة التي لم تنقلب براحتي يساوى قوله في باب الطلاق وان نفي ولم يؤجل منع منها وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا عتق عضوا من العبد أو من الامه فيلزمه العتق كطلاق عضو من الزوجة فاذا قال يدك حرة فانه يعتق عليه جميعه بالحكم لكن ظاهر التشبيه بالطلاق انه لا يحتاج عتق الباقي الى حكم كما في الطلاق والمذهب لا يدينه في العتق فالتشبيه بالطلاق في الجملة وقوله وعتق عضو حقيقة أو تزبلا فيشمل الشعروالجال والكلام وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا ملك العتق للعبد في جواب العبد للسيد كتمليك الطلاق للزوجة فاذا قال العبد أعتقت نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا قال اخترت نفسي فلا يعتق الا اذا قال فوبت به العتق عند ابن القاسم وأما الزوجة اذا

متشوف للحرية وأما اذا قيد بأبدا أو في المستقبل فيستوى البيان في عدم الزوم لافمين ملكها قوله فان مات السيد ولم يفعل عتق الرقيق من ثلثه) حاصل ما في ذلك المقام انه اذا مات في صيغة الحنث غير المقيدة بأجل خرج من ثلثه وان مات في صيغة البر لم يخرج من ثلث ولا غيره ومثله صيغة حنث مقيدة بأجل فيما يظهر (قوله حتى يساوى قوله) أي فان قول المصنف وان نفي ولم يؤجل يفيد فهو ما اذا أجل لم يمنع منها أي من وطء الزوجة واذا كان لا يمنع من وطء الزوجة مع التأجيل فأولى لا يمنع من وطء الامه وان كان يمنع من بيعها (قوله وكذلك يستوى مع الطلاق الخ) أي وكذلك يستوى من أنه يؤدب المحزنى للعتق لعدم جواز ابتداء (قوله فيما اذا ملك العتق للعبد) أي أو الامه

(قوله والفراق لا يكون الا بطلاق) أي بخلاف الفراق في العبد فإنه يحتمل العتق ويحتمل بعبده عنه مع كونه على ملكه بل هو المتبادر من المفارقة (قوله فإنه يختار واحدة الخ) فإن امتنع من الاختيار فإنه يسجن فإن أصر أعتق الحاكم أدناهم كما يعتقه إذا أنكر الورثة أي أنكر وأنها اختار حيث نازعتهم العبيد أو اختلفوا أو كانوا صغارا أو بعضهم (١١٩) وان مات قبل أن يختار عتق عشر من كل

ان كانوا عشرة وعلى هذه النسبة وقال أشهب الخيار لورثته كالبيع ورجع إليه ابن القاسم (قوله) حيث لا نية له أو نسيها الخ لا يخفى ان المعتمد أنه إذا كان له نية ونسيها فأنما ما يطلقان ويعتقان وقوله وخيره المدينون كالعتق ضعيف وأما إذا ادعى أنه نوى واحدة معينة فإنه يقبل قوله في العتق بغير عين وفي الطلاق بيمين (قوله يتبع بعض) أي فهو أوسع من الطلاق فلذا كان له أن يختار أي فالرقيق عتق يكتن أن يكون نصفه حرا ونصفه رقيقا ولا يتأتى في الزوجة أن يكون نصفها طائفا (قوله ويجمع في أحدهم بالسهم) المراد بالسهم القرعة أي فيجمع في القرعة بين أحد الرقيق وأراد بالاحد ما وقعت فيه قسمة القرعة كعبد بين زيد وعمرو أراد أن يقسمها بالقرعة عند تساويهما قيمة ولا يتأتى ذلك في الطلاق فلا يصح في رجل عنده زوجتان أن يطلق احدهما بالقرعة على ذلك الوجه (قوله ان جلت) أي أو إذا أومى جلت (قوله) فإنه أن يطلقها الخ أي ثم يمنع لاحتمال جلتها ولا يزال كذلك حتى تحمل (قوله وسواء كان الوطء سابقا الخ) حاصله أنه لو وطئها ولو قبل عيمته في الظهر الذي حلف فيه حنت ولو عزل واختار الخمي أنه لا حنت عليه حيث عزل لا يخفى

ملكها أمر نفسه اختلفت نفسي فأنها تطلق وقال أشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد به العتق كالطلاق والفرق عند ابن القاسم ان الزوج انما يملكها في ان تقيم أو تفارق والفراق لا يكون الا بطلاق فإذا قالت اخترت نفسي علمنا انها أرادت الطلاق فقوله وجوابه أما أن يقال انه ما شى على كلام أشهب أو على كلام ابن القاسم أي جوابه الصريح ولا يقال هذا لا قرينة عليه لأننا نقول الشيء عند الاطلاق ينصرف للفرد الكامل منه والجواب الكامل في باب الطلاق هو الجواب الصريح ويأتى هنا ما مر في الطلاق من قوله ورجع مالك الى بقائها ما بين الخ وله التفويض لغيرها الخ وحذف قوله كالطلاق من المسائل السابقة لدلالة هذا الأخير عليه (ص) الا لاجل واحد كما قلنا الاختيار وان جلت فله وطؤها في كل طهر مرة (ش) أي فلا يستوى باب العتق وباب الطلاق في هذه المسائل منها اذا طلق زوجته الى أجل يشبه بلوغها إعادة فإنه ينجز عليه من الآن لا يلزم على عدم التخيير تكاح المتعة بخلاف ما إذا عتق الى أجل معلوم فإنه لا يعتق الا الى ذلك الاجل وينع السيد من البيع والوطء الى ذلك الاجل وله الخدمة اليه فقط ومنها اذا قال لامته احدا كما مر فإنه يختار واحدة منهما للفرقة ويسلك الاخرى بخلاف ما لو قال لاحدى زوجتي احدا كما طالق فأنما يطلقان عليه الا ان حيث لا نية له أو نسيها وخيره المدينون كالعتق وفرق ابن المواربان العتق بقبض ويجمع في أحدهم بالسهم بخلاف الطلاق ومنها اذا قال لامته ان جلت فانت حرة فإن له أن يطلقها في كل طهر مرة حتى تحمل فإذا جلت عتقت وأما الزوجة اذا قال لها ان جلت فانت طالق فأنها تطلق عليه بمجرد الوطء وسواء كان الوطء سابقا على الشرط أولا حقا وإذا جلت تخرج حرة وتأخذ الغلة من يوم جلتها ولا شك ان قوله وان جلت الخ من جملة ما يختلف فيه العتق والطلاق فهو من جملة المستثنى وظاهر كلام المؤلف خلافه لا يبيانه بجواب ان ويمكن أن يقال ان قوله فله وطؤها ليس جوابا لان بل لشرط مقدرا وإذا خالف العتق الطلاق في هذا فله وطؤها (ص) وان جعل عتقه لاثنتين لم يستقل أحدهما ان لم يكن رسولين (ش) يعني ان من فوض عتق عبده أو أمته الى رجلين فإنه لا يعتق الا باجتماعهما على العتق فان أحدهما دون الآخر فإن العتق لا ينفذ وكذلك الطلاق اذا جعله لاثنتين لا يقع الا باجتماعهما عليه الا أن يجعلهما رسولين فلا يتوقف العتق على اجتماعهما كما يأتي بيانه فقوله وان جعل عتقه لاثنتين في مجلس أو مجلسين أي فوض أمره لاثنتين لا أنه قيد عتق أحدهما بعتق الآخر كما فهم البساطي ويدخل في قوله لاثنتين ما إذا كان العبد أحدهما ثم انه يحتمل أن يريد بالرسولين من أمرهما تبليغ العبد ان سيده أعتقه وفي هذه الحالة لا يتوقف عتقه على التبليغ منهما ولا من أحدهما ويحتمل أن يريد بهما من أرسلهما العبد على ان يعتقاه اذا وصل اليه وفي هذه الحالة انما يستقل أحدهما بعتقه اذا شرط له الاستقلال لانهما وكلا على عتقه غير مترين وقول زان لكل منهما في هذه الحالة ان يستقل بعتقه حيث لم يشترط توقف فعل أحدهما على فعل الآخر فيه نظر اذ يصدق بما اذا سككت عن اشتراط استقلال أحدهما بالعتق مع أنه ليس لأحدهما

انه بقي ما اذا قال لها وهي حامل ان جلت فأنت حرة لم تعتق الا بحمل مستأنف وذكر ابن الحاجب ان الطلاق كذلك لكن قال الشارح قول ابن القاسم خلافه (قوله وتأخذ الغلة من يوم جلتها) راجع للعتق به (قوله ثم انه يحتمل الخ) هذا بعد غاية البعد فلا يصح حل المصنف عليه (قوله اذا شرط له الاستقلال) مفهوم ذلك صورتان ليس فيهما استقلال وهما اذا شرط عدم الاستقلال لأحدهما أو سكتا

(قوله يلزم اتحاد المستثنى الخ) المراد بالمستثنى مفهوم الشرط الذي الكلام فيه الذي هو الرسولان والمستثنى منه منطوق الشرط (قوله لانهما في الاولى الخ) أقول وفي المسائلين لم يجعل لاحدهما الاستقلال (قوله ففي كلام المؤلف حذف أى لم يستقل أحدهما ويعتقانه في أى في وقت شأ) أقول الحاصل ان مسألة التفويض ان يقول لهما فوضت لهما عتق عبدى وفي مسألة الرسالة يقول لهما جعلتهما رسولين في عتق عبدى فظهر حينئذ وجه الفرق بين المسائلين وذلك لان في الرسالة طلب الايصال كما هو المفهوم منها فلذلك لا يعتقانه الا بعد وصولهما بخلاف صورة التفويض ففیه تحصيل المقصود في كل حال وخلاصة ذلك ان الصور ست وذلك اما تفويض أو رسالة وفي كل اما ان يجعل لاحدهما الاستقلال أو يضرح بعدم الاستقلال أو يستكت في أربع ليس له الاستقلال وهي ما اذا كان تفويض أو رسالة وشرط عدم الاستقلال أو سكت وفي صورتين الاستقلال وهما اذا شرط لكل الاستقلال تفويضاً أو رسالة والفرق بين الرسالة والتفويض ان التفويض يقع بوقوعه في أى وقت شأ وفي الرسالة لا يقع بوقوعه الا بعد الوصول (قوله ولان لاحدهما الخ) لا يخفى ان هذا عين ما بينه فالمناسب ان يقول كما بيناه من ان لاحدهما عتقه فيما اذا كانا رسولين الخ أقول ونص المدونة ومن أمر رجلين بعتق عبده فأعتقه أحدهما فان فوض ذلك اليهما لم يعتق العبد حتى يجتمعا وان جعلهما رسولين فلا لاحدهما

(١٢٠)

الاستقلال حينئذ فان قلت على الاحتمال الثاني يلزم اتحاد المستثنى والمستثنى منه على ما ذكرته من أنه ليس لواحد منهما الاستقلال بالعتق في المسائلين الا اذا جعل له المالك ذلك قلت بل هما مختلفان على ما ذكرته لانهما في الاولى يعتقانه بعد جعلهما في أى وقت شأ وأما في مسألة الرسولين فلا يعتقانه حتى يبلغاه وعليه ففي كلام المؤلف حذف أى لم يستقل أحدهما ويعتقانه في أى وقت شأ الا أن يكونا رسولين فلا يعتقانه الا بعد وصولهما اليه كما هو معنى الرسالة وأما على ما ذكره في فغايرة المستثنى للمستثنى منه ظاهرة كما بيناه ولان لاحدهما عتقه فيما اذا كانا رسولين حيث جعل له ما ذلك أو سكت عنه وفي مسألة المستثنى منه ليس لاحدهما عتقه الا اذا جعل له ذلك كما أشاره الاجهوري في شرحه (ص) وان قال ان دخلتما فدخلت واحدة فلا شيء عليه فيهما (ش) يعني أن من قال لامتيه أول زوجتيه ان دخلتما هذه الدار فأتتا حرتان أو طالقتهما فدخلتا واحدة منهما فلا شيء عليه لا من عتق ولا من طلاق حتى يدخل جميعا لا في الدخلة لا احتمال أن يريدان اجتماعهما في الدخول ولا في الاخرى لعدم دخولهما عند ابن القاسم وقال أشهب تعتق الدخلة فقط لاحتمال ان دخلت أنت فجمع في اللفظ قال ابن يونس وجه قول ابن القاسم كأنه انما كره اجتماعهما في الدخلة ما عتق على هذا وقعت عتقه فلا شيء عليه بدخول الواحدة واحتج بعض الاشياخ لقول ابن القاسم بقوله تعالى فلماذا قال الشجرة يدت لهما مسوا أتم ما ولم تبدسوا فخره حين أكل آدم اه فلو قال لامته ان دخلت هاتين الدارين فأنت حرة فدخلت إحدى الدارين فأنت حرة لان هذا من التخييل بالبعوض وكذلك الحكم في الزوجة (ص) وعنى بنفس الملك الابوان وان علوا والولد وان سفل كينت وأخ وأخت مطلقا (ش) يعني أن من ملك أحدا أبويه وان علوا من جهة

الاستقلال وزاد وان أمر رجلين ان يطلقا زوجته الجواب واحد اه أقول اذا تأملت كلام المدونة تفهم أنهما مسألتان مستقلةتان فلا يناسب من المصنف تقييد احدهما بالآخرى وذلك ان قضية كلامه ان كونهما رسولين من جرثيات التفويض والمفهوم من المدونة خلافه وتعلم صحة ما قاله الشيخ أحد من أنهما في حالة السكوت في مسألة الرسالة لكل واحد منهما الاستقلال فتدبر (قوله لوجه ما) أى خيفة ما يحدث بينهما من الشر (قوله فلماذا قال الخ) أى ان الله نهاهما ما بقوله ولا تقربا فالخطاب متعلق بأشئ ثم قال فلماذا قال الشجرة الخ فرتب البدو على مخالفة الاثنين مع الكون مما مخاطبين بالنهي فكذلك ان دخلتما

الدار فأتتا حرتان لا ترتب الحرية لا بدخولهما مع الكون مما مخاطبين (قوله ولم تبدسوا فخره الخ) أقول وظاهر الاب المصنف كظاهر الشامل ولودخلتما ترتبتين بان دخلت واحدة فخرت ثم دخلت الاخرى ومقتضى ما لا يبي الحسن أن دخولهما مترتبتين كدخول احدهما ثم أقول وكلام ابن يونس يؤيد ما لا يبي الحسن الا أن الجيزي قال لكن العبرة بقوله بعد فلا شيء عليه بدخول الواحدة ونص المدونة وان قال لامتيه ان دخلتما هذه الدار فأتتا حرتان ولزوجتيه فأتتا طالقتهما فدخلتما واحدة منهما فلا شيء عليه حتى يدخل جميعا اه وهو يقتضى ترجيح ظاهر المصنف فتدبر (قوله وعنى بنفس الملك) أى من غير حكم وليس المراد بالنفس هنا المؤ كدلة لعدم المؤ كدولا الذات لان الملك عرض من الاعراض ومعنى من المعاني لاذات وانما المراد به مجرد الملك أى الملك المجرد عن الحكم (قوله والولد وان سفل) مثلث الفاء وقوله وأخ عطف على الابوان ولا بد أن يكون الملك بشراء صحيح بت فخرج الفاسد قبل فوته اذ لا يملكه الا بفوته فلم يدخل في قوله بنفس الملك ولا يعتق في بيع الخيار الا بعد مضيه أو تواضع من تواضع (قوله لبنت) أى الولد لبنت أى وأولى الولد لذكر ودخل في ذلك بطريق الاولى بنته وولده الذي كرم مباشرة وهذا على نسخة اللام وفي بعض النسخ بالكاف ويحتمل التمثيل والتشبيه ويخص الاول بالذكر (قوله وأخ وأخت) عطف على الابوان

(قوله على المشهور الخ) ومقابله يقول يحتاج لحكم حاكم والخمى ان الاباء والاولاد كالاول اى العتق بنفس الملك وغيرهم كالشأن
يحتاج لحكم حاكم فالحاصل ان مقابل المشهور قولان (قوله فانه لا يعتق أحد من هؤلاء بالملك على المشهور الخ) ومقابله أنه يلحق بهم كل
ذى رحم عليه بالنسب (قوله لامن الرضاع) أى فلا يجب العتق بل يتدب (قوله وكذا ان كان أحدهما الخ) أى وأما لو كانا كافرين
فلاعتق الا أن يترافعا لينا (قوله ان يعلم المعطى بكسر الطاء أنه يعتق الخ) أى ولا يكتفى علمه بالقراءة فقط على المعتمد بخلاف باب
القراض والوكالة والصدائق والفرق المعنوية فيها بخلاف ما هنا (قوله ولا فرق في هذه الحالة الخ) الحاصل أنه لا يباع في دين على
المعطى بالفتح نظر الحصول العتق بمجرد هبة الواهب والى أن تقدير الملك ليس كالملك (قوله أما مع القبول فيعتق عليه) أى ان لم يكن
عليه دين ولا يبيع فيه وأما إذا لم يقبل لم يعتق عليه ولم يبيع في دين كما (١٣١) هو ظاهر كلامهم لعدم دخوله في ملكه خلافا لقول

بعض شيوخ عجم يباع في الدين وهو
ظاهر المصنف في الفلس والحاصل
انه ان علم المعطى بالكسر بأنه
يعتق على المعطى بالفتح عتق عليه
دين أم لا قبل أم لا وأما ان لم يعلم
فان قبل المعطى بالفتح فانه يعتق
عليه ان لم يكن عليه دين وأما اذا
لم يقبل في حالة عدم العلم فانه لا يعتق
ولا يباع في دين وحكم اعطاء الجزء
حكم اعطاء الكل في عتق الجزء ان
علم المعطى بالكسر أولم يعلم وقبله
المعطى فان لم يقبل لم يعتق ولم يبيع
في دين الخ (قوله أو قبله الخ) فيه
إشارة الى أنه لا يلزمه القبول المحجور
وهو ظاهر حيث لم يكن على المحجور
دين بحيث يباع له فيه الجزء المعطى
والا لزم قبوله لما فيه من المصلحة
المالية من قضاء دينه أو بعضه
(قوله وهذا ظاهر ان علم المعطى
الخ) هذا خلاف المنقول والمنقول
أن الجزء يعتق علم المعطى أم لا قبل
أم لا (قوله لكان أحسن) انما كان
أحسن لان ظاهره أن قبول
الكبير السفه فيه يوجب التكميل مع
أنه لا يعتبر في ذلك وأما قوله وأشمل

الاب أو الام فانه يعتق عليه بمجرد دخوله في ملكه ولا يحتاج في ذلك الى حكم حاكم على المشهور
وكذلك من ملك أحد أولاده ذكرًا كان أو أنثى وان سفل كنت ومن باب أولى أولاد الابن
وكذلك من ملك واحد من اخوته أو اخواته سواء كانوا أشقاء أو لاب أولاد أو مختلفين وأما
أولاد الاخ وأولاد الاخوات والاعمام والعلمات والاخوان والحالات فانه لا يعتق أحد من
هؤلاء بالملك على المشهور قوله الابوان أى من النسب لامن الرضاع أى جنس الابوين بدليل
قوله وان علوا ومحل العتق حيث كان المالك والمملوك مسلمين وكذا ان كان أحدهما مسلما
ولابد أن يكون المالك رشيدا كما يأتي (ص) وان هبة أو صدقة أو وصية ان علم المعطى
ولم يقبل وولائه (ش) يعنى أنه لا يشترط في ملك القرابة أن يكون بعوض بل يعتق
ولو حصل الملك بسبب هبة أو صدقة أو وصية لكن العتق مع عدم القبول بشرط أن يعلم
المعطى بكسر الطاء أنه يعتق على المعطى بفتح الطاء ولا فرق في هذه الحالة بين أن يكون عليه
دين أو لا فان لم يعلم المعطى بكسر الطاء في حالة عدم القبول رد أمامه القبول فيعتق عليه علم
المعطى بكسر الطاء بأنه يعتق عليه أم لا فالواو في ولوم يقبل واوالحال أمامه القبول فلا يشترط
علم المعطى بالكسر والولاء للمعطى بالفتح ان لم يقبل وأولى ان قبل وهو المشهور وقيل انما
يكون له الولاء ان قبل والا كان للمعطى بكسر الطاء ولو أخر ولوم يقبل عن ولائه فسد لانه
بهم عود الضمير على المعطى (ص) ولا يكمل في جزء يقبله كبير أو قبله ولي صغير أو لم يقبله
(ش) يعنى أن الشخص الكبير الرشيد اذا وهب له جزء يعتق عليه أو تصدق له به أو وصى
له به فان قبله قوم عليه باقيه وان لم يقبله فانه لا يقوم عليه باقيه ويعتق ذلك الجزء فان وهب ذلك
الجزء الصغير فانه لا يقوم عليه باقيه وسواء قبله وليه أو لم يقبله والجزء من الولاء للمعطى بفتح
الطاء وظاهر قوله ولا يكمل الخ أن الجزء الموهوب يعتق على كل حال وهو المعتمد وعليه قرره
ت وهذا ظاهر ان علم المعطى بالكسر أولم يعلم وقبله المعطى وان لم يقبل لم يعتق ولم يبيع في
دينه فحكم الجزء حكم الكل في أصل العتق وأما التكميل في مسألة اعطاء الجزء فلا بد فيه من
القبول كما ذكره المؤلف ولو قال ولم يقبله رشيد لكان أحسن وأشمل ولو قال ولي محجور لكان
أشمل ولو حذف قوله أولم يقبله لكان أخصر اذ يفهم من قوله أو قبله ولي صغير بالاولى الا أن
يقال انما صرح به لئلا يتوهم عند حذفه أنه اذا لم يقبله ولي الصغير لا يعتق شيء من العبد حتى
الجزء الموهوب (ص) لا يارث أو شرأه وعليه دين فيبيع (ش) يعنى أن من ورث من يعتق

(١٦ - خرشي ثامن) فلم يظهر هكذا اعتراضه بعض الشيوخ وأقول الجواب عن ذلك أن الشمول من حيث المفهوم أى انه يفيد
أنه كما لا يعتبر قبول الصغير في التكميل كذلك لا يعتبر في التكميل قبول السفه بخلاف تعبير المصنف فلا يفيد الا عدم اعتبار الصغير فقط
فتدبر (قوله لكان أشمل) أى لان المحجور صادق بالسفه والصغير فتدبر (قوله لئلا يتوهم الخ) أجيب بأن الكلام هنا في التكميل وأما
العتق فأخوذ من قوله السابق ولوم يقبل (قوله لا يارث الخ) معطوف على محذوف أى عتق بنفس الملك باختيار لا يارث الخ أى بنفس الملك
الحاصل بالاختيار لا يارث أو شرأه هكذا قررروا واعترض بأن مسألة الشراء حصل الملك باختيار وأيضا مسألة الشراء داخل تحت المبالغة
في قوله وان هبة الخ والجواب أن الشراء هنا مقيد بالدين ويكون معنى المصنف بنفس الملك الحاصل باختيار من غير مصاحبة دين لا يارث
ولا بشرأه وعليه دين (قوله وعليه دين) راجع للامر من معنى أى الارث والشراء

(قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابله ما مالكت من أنه برد البيع (قوله ان عدد) كقصد لفظا ومعنى وضبطه الحلبي عدد كعلم يعلم في شرح
سيرة ابن سيد الناس قاله البدر (قوله اثنين) اللام زائدة (قوله أولاد) عطف على المضاف اليه في قوله أو رقيق رقيقه وصرح مع المعطوف
باللام المقدر في المعطوف عليه اذا الاضافة فيه على معنى اللام (قوله هذا عطف على قوله وعشق الخ) المناسب أن يقول عطف على
قوله بنفس المالك (قوله أي المثلة) تفسيره العقوبة أي ان المراد بالعقوبة المثلة لا يحنى أن هذا من تفسير الظاهر بالحق وهو مجتنب فالاولى
له أن يقول المراد بالشين تقبيح الصورة أو التعذيب كما وقع في كلام غيره (قوله ويدل على قصد ما القرأتين) حاصله ان حصول هذا الفعل
الذي حصل به التعذيب أو تقبيح الصورة (١٣٣)

على ذلك لاحتمال ان يكون لداواة
أو أدب أو نحوه ما يكن ضرب
عبد به سيف فشين منه عند ذلك
عضوفاته لا يعتق عليه بما ذكر
وحينئذ فن ضرب رأس عبده
فتزل الماء عني لم يعتق عليه وأما
لو خصاه فانه يعتق عليه ولو قصد
بذلك ارتفاع عنه كما صرحوا به فان
قلت انه لم يقصد به التعذيب
ولا تقيح الصورة ففضية ذلك أنه
لا يعتق عليه قلت لما كان قصد
زيادة الثمن ليست مدوحة عند
الشارع بذلك الفعل صار قصدها
يرجع لقصد تقيح الصورة أو
التعذيب (قوله أو رقيق رفيقه)
الفرق بين ذلك وقوله سابقا لا عبيد
عبيده انه بالمثل كأنه انتزعه وأيضا
الظالم أحق بالجل عليه (قوله ولا
بدمن الحكم عليه بالعتق على
المشهور) ومقابل له لا يحتاج لذلك
(قوله أو العمد على وجه الخ) هذا
احتراز عن قوله اشين (قوله غير
عبد الخ) أي مثل مسلم لم يعبد
الكافر وأولى بمسلم فكانه قال ان
مثل مسلم مكلف حر رشيد برقيقه
ولو كافرا اعتق عليه بالحكم وليس

عليه أو اشتراه وعليه دين يغترق قيمته فإنه لا يعتق عليه ويباع في الدين فلو اشتراه وهو يملك بعض ثمنه فالشهور من المذهب وهو قول ابن القاسم أنه يباع منه ببقية ثمنه ويعتق باقيه قوله لأبARTH الخ وأما الهبة والصدقة والوصية فإن علم المعطي عتق والابيع كذا كره المؤلف في باب الفلاس (ص) وبالحكم أن عبد لشين برقيقه أو برقيق رقيقه أو لولد صغير (ش) هذا عطف على قوله وعتق بنفس الملك الألوان والمعنى أن المسلم المكلف الحر الرشيد إذا عتقه عبداً فهو به أي المثلثة وهي المراد بالشين ويدل على قصد هذا القرائن برقيقه أو برقيق رقيقه فإنه يعتق عليه ولا بد من الحكم عليه بالعتق على المشهور ولا يتبعه ماله قال فيهما من مثل بعبدته أو بأم ولده أو بغيره أو بعبد لعبدته أو لمديره أو لام ولده عتقوا عليه اهـ وكذلك الأب إذا مثل برقيق ولده الصغير أو السقيم فإنه يعتق عليه وأما إذا مثل برقيق ولده الكبير الرشيد فإنه لا يعتق عليه ويغرم له أرض الجنابة إلا أن تبطل منافعه فإنه يعتق على الأب ويغرم قيمته وخرج بالعمد الخطأ أو العمد على وجهه المداواة فإنه لا يعتق عليه بذلك وقوله برقيقه ولو مكاتباً ويرجع على سيده بما يزيد أرض الجنابة على الكتابة وأما أن زادت الكتابة على أرض الجنابة فإن الزائد يسقط انظر الطحيني ولو قال بدل لولد محجور لكان أشمل (ص) غير سفيه وعمد وذمي بمثله وزوجه ومريض في زائد الثلث ومدين (ش) لفظ غير مرفوع لأنه فاعل عمد والمعنى أن السفيه إذا مثل بعبدته فإنه لا يعتق عليه وكذلك العبد إذا مثل برقيقه فإنه لا يعتق عليه لأنه اتلاف المال السيد وكذلك الذمي إذا مثل بعبدته فإنه لا يعتق عليه وأما الصبي والمجنون لا يلزمهما عتق بالمثل باتفاق وكذلك الزوجة والمريض إذا مثلا برقيقه ما فإنه لا يعتق عليه ما ما زاد على ثلثهما بل هو موقوف على رضا الزوج والورثة ويعتق عليه ما الثلث فدون وليس للزوج الإردم ما زاد إلا الجميع لتشوف الشارع للحرية وليس كابتداء عتقها فله رد الجميع وكذلك إذا مثل المدين بعبدته فإنه لا يعتق عليه وهو قول ابن القاسم المرجوع إليه وظاهره ولو طرأ الدين بعد المثلثة وقبل الحكم بالعتق ويدل عليه قول أبي الحسن أنه قبل الحكم يورث بالرق ويرده الدين فقوله بمثله راجع للذمي أي وغير ذمي بمثله بأن كان مسلماً بمسلم أو ذمي بمسلم ومفهومه لو كان ذمياً بمثله لا يعتق فقوله بمثله بالضمير وعلى ضبط تب له يضم الميم وسكون المثناة لا يقال يغني عنه قوله لشين لأن ما كل شين يكون مثله لكن ضبطه بالهاء أحسن لأننا محتاجون إلى تقييد الذمي بأن يمثل بمثله (ص) يقطع ظنير وقطع بعض أذن أو جسداً أو سن أو

المعاهد كالذي في مثله بعبد المسلم أو الكافر فان مثله بعبد ولو مسلما لا توجب عتقه بخلاف مثله
الذي بعبد المسلم توجب عتقه (قوله لا الجميع لتشوف الشارع للحرية) في شرح عب فان مثلت زوجة ومريض بزايد الثلث عتق
على المريض محمل الثلث لا يزيد الا ان أحازه الورثة وكذا عتق على الزوجة محمل الثلث فقط لا يزيد الا برضا الزوج فان لم يرض فله رد
الجميع انتهى المراد منه الا ان خير بأن النقل شاهد لهذا الشارع لا لعب (قوله المرجوع اليه) وقوله المرجوع عنه بمعنى ولا كلام
للغرماء (قوله لان ما كل شين يكون مثله) لا يخفى أن هذا يخالف لقوله أولا أي المثلة وهي المراد بالشين (قوله وقطع بعض اذن) وكذا
شرطها كما نقله ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون (قوله أو سن) أي قلع سن اعلم أن في قلع السن الواحدة ولو بالسجل قولين معتمدين
وهو يفيدان قطع بعض السن الواحدة ولو بالسجل ليس بعتلة وهو المعتمد

(قوله أو خرم أنف) هذا واضح في العبد وكذا في الأمة إذا لم يفعل لازمة (قوله أو حلق شعر أمة رقيقة الخ) هذا قول المدنيين والمعمد قول مالك أنهم ما لا يعتقن بذلك أي لأن الشعر يعود إلى هيئته ويستتر الرأس بالوقاية والوجه بالتلثم إلى أن يعوداً وينع السيد من اخراج العبد يتصرف إلى أن يعود على حاله (قوله أو وسم وجهه بنار) شامل لما إذا كان بكتابة أم لا والحاصل أن المعتمد أنه متى كان بالنار فثمة مطلقاً كان في الوجه أو غيره كياً أو كتابة وأما الوسم بغير (١٢٣) النار فإن كان في غير الوجه فغير مثله مطلقاً كتابة أو لا

وأما في الوجه فإن كان كتابة أي أنه أتى أو أنه عبد فلان فثمة ولا فليس بثمة (قوله عداد أو برة الخ) المناسب بعداد أو برة لأن الوسم انما يكون بهما (قوله فلا يقبل قولهما) أي فيؤدب الزوج ويعتق العبد فلواتفقا على العمد واختلفا في قصد الشين فالقول للسيد أيضاً (قوله وبالحكم جميعه) في العبارة شيء وذلك لأن الحكم انما يتعلق بالباقي (قوله وسواء كان موسراً أو معسراً) أي فيعتبر من يعتق عليه بالسراية ما يعتبر من يعتق عليه بالثمة فإذا أعتق الذي بعض عبده الذي لم يكمل عليه وكذا المدين والزوجة والمريض في زائد الثلث (قوله أو ببعضها) أو بمعنى الواو والمعنى على الشرط والتقدير وان أيسر ببعضها فاقابلها أي من حصة الشريك يعتق ثم لا يخفى أن في بعض النسخ مقابله وفي نسخة الشارح مقابلها بتأنيث الضمير وهو عائد على البعض وأنت الضمير العائد إليه لا كتسا به التأنيث من المضاف إليه (قوله منها أن يدفع القيمة بالفعل) هذا ضعيف والمعتمد أن دفع القيمة ليس بشرط في العتق (قوله فضمير يومه للحكم المتقدم) أي لفظ الحكم المتقدم أي لا بالمعنى المتقدم لأن الحكم هنا

بمحلها أو خرم أنف أو حلق شعر أمة رقيقة أو حية تاجر أو وسم وجهه بنار لا غيره وفي غيرها فيه قولان (ش) هذا شروع في أمثلة الشين الموجب للعتق منها إذا تم دق طفر عبده لانه مما لا يخلف غالباً وظاهره أن قلع بعضه لا يوجب عتقه ومنها إذا تم دق قطع بعض اذن رقيقه ومنها إذا قطع بعض جسده وظاهره من أي موضع كان ومنها إذا تم دق قلع اسنان رقيقه واحداً أو أكثر ومنها إذا تم دق شغل أي برد أسنان رقيقه حتى أذهب منفعتها ومنها إذا تم دق خرم أنف رقيقه ومنها إذا تم دق حلق شعر رأس الأمة الرقيقة أو حلق شعر لحية العبد النزيل التاجر أما غير الرقيقة وغير التاجر فقال مالك لا يعتقن بذلك لسرعة عود ذلك ومنها إذا تم دق وسم وجهه عبده بالنار لانه شين وأما إذا وسمه بالنار في غير وجهه فإنه لا يعتق عليه فلو وسم وجهه عبده بغير النار كما إذا فعله عداد أو برة فقال ابن القاسم لا يعتق لانه يفعل على سبيل الجمال وقال غيره يعتق فقوله لا غيره أي لا غير الوجه من الاعضاء بالنار (ص) والقول للسيد في نفي العمد (ش) يعني أن السيد إذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي عدا وقال السيد خطأ فإن السيد يصدق بيمين وكذلك الزوج إذا مثل بزوجته واختلفاً فإن القول قول الزوج بجامع الاذن في الادب فانه سكتون الآن يكون الزوج أو السيد معروفين بالجرأة والايذاء فلا يقبل قولهما (ص) لا في عتق بمال (ش) يعني أن السيد إذا أعتق عبده وقال على مال وقال العبد مجانا ولا ثمة لا أحدهما فإن العبد يصدق مع يمينه لأن السيد مقر بالعتق والاصل عدم المال (ص) وبالحكم جميعه إن أعتق جزاً والباقي له (ش) هذا عطف على قوله وبالحكم إن عدا الخ يعني أن من أعتق جزاً أقل أو أكثر أو عضواً كيد مثلاً من عبده الذي يملك جميعه أو من أمتة فإن الباقي من ذلك يعتق عليه بالحكم وسواء كان موسراً أو معسراً وقوله جزاً يشمل المدين والمعتق لاجل وأم الولد والمكاتب لانه عبد ما بقي عليه درهم (ص) كان بقي لغيره إن دفع القيمة يومه وان كان المعتق مسلماً والعبد وان أيسر بها أو ببعضها فاقابلها وفضلت عن متروك المفلس وان حصل عتقه باختياره لا يارث وان ابتدأ العتق لأن كان جزاً البعض (ش) يعني أن من أعتق جزاً من عبده أو من أمة والجزء الباقي لغيره فإنه يقوم عليه بقيته ويعتق بشروط ستة منها أن يدفع القيمة بالفعل لشريكه يوم الحكم فضمير يومه للحكم المتقدم في قوله وبالحكم جميعه ويجب على دفعها وموقع الشارح من عود الضمير للعتق فلعل مراده إذا كان الحكم يوم العتق بدليل آخر كلامه وما قررناه من أنه لا بد في العتق الباقي من الدفع بالفعل هو مقتضى كلام ابن الحاجب ولذلك لم يستغن باليسار الآتي وعليه فلو حكم بالتقويم ولم يدفع الثمن ثم مات العبد فإنه يكون مبعوضاً ولا يلزم الشريك بدفع ما قوم به لانه لم يعتق عليه ولا يخالف ذلك ما قاله ابن الماحشون من أعتق وله ديون على حاضر ملى وأمد ذلك قريب أنه يقوم ويتبع بذلك في ذمته لانه لم يتعرض للعتق وانما تعرض للتقويم وتقدم انه لا يعتق الا بالدفع

بالعتق ودفع القيمة وما تقدم بالعتق فقط وهذا إذا قصر العتق على نصيبه وان عمه في جميع العبد فالقيمة يوم العتق (قوله من أعتق) أي حصته (قوله وله دين على حاضر) مفهومه انه لو كان على غائب مطلقاً كان غائباً غيبة بعيدة أو قريبة ولو لم يأت يقوم عليه وفي شرح عب مثله وفي شرح شب خلافة لانه قال ويندخل ماله في دين على ملى حاضر أو غائب قرب أحله والا فلا كذب ومعتق لا يخل وانتظر آتياً وبغير شازد وانظر ما حد القرب والظاهر ترجيح كلام شب ونقيضه بقرب الغيبة (قوله انه يقوم ويتبع ذلك في ذمته) أي فان ظاهره انه حكم بالاتباع وان العتق تم بالفعل ولا يتوقف عن دفع القيمة وقوله لانه لم يتعرض للعتق أي لم يذكر أن العتق يحصل مع

اتباع الذمة ولا يتوقف على الدفع بالفعل (قوله وحكمه بالاتباع الخ) جواب عما يقال ان الحكم بالاتباع يقتضي انه تم العتق ولو مات العبد فأجاب بأن حكمه بالاتباع غرته اذا استمر العبد حيا لانه مات (قوله ومنها أن يكون المعتق مسلما) أي حين العتق لا حين التقويم (قوله وكذا الخ) الحاصل ان الصورة ثمانية (١٣٤) فان كان المعتق والعبد مسلمين أو المعتق مسلما فقط أو العبد مسلما فقط قوم

عليه سواء كان الشريك مسلما أو كافرا فهذه ست صور وان كان المعتق والعبد كافرين فلا يقوم سواء كان الشريك مسلما أو كافرا (قوله على المشهور) ومقابله لا بد من التقويم (قوله وعيشه الايام) فسرت في الواضحة بالشهر ونحوه انتهى وانظر ان النحوي يفسر بالشهر الواحد (قوله لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث) ولو كان الثاني ملأ (قوله ماعدا الثالث) أي من الخمسة المعطوفة وهو قوله وفضلت فلا ينافي انه رابع من الستة (قوله لان الاستكمال حق للعبد الخ) هذا التعليل لا ينتج المسمى وهو انه لا مقال للاول في ذلك وأجاب بعض شيوخنا بأن المعنى أي والثاني أولى به لانه ربه من الثالث لان الثاني حين اعتق لم يبق الا الثالث فائلا وهم هذه الضميمة يتم التعليل (قوله يقوم عليهما معا) أي فاذا كان لاحدهما نصفه وللآخر ثلثه فقيمة السدس الباقي بينهما على خمسة ثلاثة أخماسها على ذى النصف وخمسها على ذى الثلث (قوله وعجل) أي ما ذكر من العتق والتقويم في ثلث مريض أعقب جزأ من قن وباقيه له أو غيره (قوله أمن) صفة لثالث ويحتمل أن يكون صفة لمضاف محذوف بعد ثلث أي وعجل في ثلث مال مريض أمن ويبعد أن يكون صفة لمريض على حذف سببيه

وحكمه بالاتباع لا يضر لانه يمكن أن يكون معناه حيث كان العبد حيا وأما لو مات لكان على ملك ربه كما مر فالطرف أي يومه صفة لقيمة أو حال منها فهو متعلق بمحذوف أي حال كونها معتبرة يوم الحكم وليس هو نظر فالدفع لانه يقتضي أن الدفع بعد يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل العتق الا بالدفع يوم الحكم وليس كذلك ومنها أن يكون المعتق مسلما ولو كان العبد كافرا أو يكون العبد مسلما ولو كان المعتق كافرا فلو كان الشريك كان كافرا فلا تقويم وكذلك اذا كان أحد الشريكين مسلما والاخر ذميا والعبد ذمي وأعتق الذي حصته من هذا العبد على المشهور ومنها أن يكون المعتق للعبد موسرا بقيمة حصته شريكه فان أسير بعضهم فانه يعتق من حصته شريكه بقدر ما هو موسر به والمعسر به لا يقوم عليه ولو رضى الشريك بالاتباع ذمته والقيمة التي يكون المعتق موسرا بها أو ببعضها هي ما فصلت عن متروك المقلس وتقدم انه يترك له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته قال فيها يباع عليه الكسوة ذات المال ولا يترك له الا كسوته التي لا بد له منها وعيشه الايام ومنها أن يحصل العتق باختيار المعتق فان حصل عتقه لا باختياره كما اذا ورث جزأ من أبيه مثلا فانه لا يقوم عليه جزء الشريك ولو كان ملأ ومنها أن يكون المعتق هو الذي ابتداء العتق لانه أفسد الرقبة باحداث العتق فيها فلو كان العبد حر البعض قبل العتق فانه لا تقويم لان هذا الذي أعتق نصيبه لم يتبدل العتق فلو كان العبد لثلاثة وأعتق أحدا الشريك حصته وهو معسر ثم أعتق الآخر حصته لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث قال ابن عازي في قوله وان كان المعتق الخ مانعه هذه خمسة شروط معطوفة على الشرط الاول وهو قوله ان دفع القيمة يومه فشرط التكميل اذا سئمت الا انه كرران في المعطوفات ماعدا الثالث ولو أسقطها لكان أخضر وأمين وأما قوله في انشائها أو ببعضها فبالها فكل كلام مستقل لو أثبت فيه لكان أولى (ص) وقوم على الاول والافعل حصصهما ان أسيرا والافعل الموسر (ش) هذا مبني على الشرط الذي قبله والمعنى ان العبد اذا كان بين ثلاثة على السواء والحال انهم أملاء فاعتق أحدهم حصته ثم أعتق الثاني نصيبه فان الثالث يقوم نصيبه على الاول لانه هو المبتدئ بالعتق الا ان يرضى الثاني أنه يقوم عليه فانه يقوم عليه ولا مقال للاول في ذلك لان الاستكمال حق للعبد فلو كان الاول معسرا فانه لا يقوم على الثاني ولو كان موسرا وان لم يقع العتق من تبادل أعتقاهما أو من تبادل جهل الاول فان نصيب الثالث يقوم عليهما معا ان كانا موسرين على قدر حصصهما فلو كان أحدهما موسرا والاخر معسرا فان نصيب الثالث يقوم حينئذ على الموسر (ص) وعجل في ثلث مريض أمين (ش) يعني أن المريض اذا أعتق في حال مرضه شقصاله في عياده أو أعتق بعض عبيدك جميعه فان كان مال هذا المريض مأمونا وهو الارض وما اتصل به من بناء وشجر فانه يجعل عليه عتق جميع ذلك ويغرم حصته شريكه فان كان ماله غير مأمون فانه لا يعتق عليه نصيبه ولا نصيب شريكه الا بعد موته فيعتق جميعه في ثلثه فان لم يحمل الثلث الا بعض ذلك فانه يعتق منه حمل الثلث ويرق ما بقي فان صح المريض لزومه عتق بقيته وأما لو كان العتق في صحته واطلع عليه في مرضه قوم عليه الا أن من رأس المال كان

أي أمن ماله لانه يؤدي الى حذف النائب عن الفاعل قرره بعض شيوخ المغرب (قوله وأما لو كان العتق في صحته الخ) كذا في عب. واعترضه بعض شيوخنا وغيره بأن الذي في عجم ان الذي من رأس المال انما هو نفس الجزء المعتق وأما التكميل فبن الثلث.

(قوله ولم يقوم على ميت لم يوص) أي ولم يعلم بذلك حتى مات (قوله لم يوص) فإن أوصى بكل عليه كما قال شارحنا ويجعل عليه التقويم في ثلثه أن آمن والاوقف (قوله يعني أن من أعتق الخ) الحاصل أن ما قاله المصنف يجري في ثلاث صور وهي إذا أعتق في صحته أو في مرضه وأطلع عليه بعدموته أو أوصى بالتقويم بعدموته وأما ما أعتقه في صحته أو مرضه وأطلع عليه في مرضه فإنه بكل عليه وإن لم يوص و يجعل التقويم إذا كان ماله مأمونا وإن كان غير مأمون أخر التقويم بعدموته وإن لم يطلع عليه إلا بعدموته فإن التكميل لا يكون إلا بوصية والحاصل أن الجزء المعتق في الصحة من (١٢٥) رأس المال مطلقا أطلع عليه في المرض أو بعد

الموت وأما التكميل عليه في الثلث في الأول دون الثاني فلا تكميل مالم يوص فإن أوصى فالجزء من رأس المال والتكميل في الثلث وأما المعتق في المرض فن الثلث أصلا وتكميلا ولا يكمل إن أطلع عليه بعد الموت مالم يوص فالجزء في الصحة من رأس المال مطلقا وفي المرض من الثلث مطلقا والتكميل حيث قيل به سواء في الصحة أو في المرض من الثلث فقط والثلث حيث قيل به فيه التفصيل بين كون المال مأمونا أم لا فيجوز في الأول ويؤخر في بعد الموت في الثاني فتدبر فإن قلت بين مفهوم قوله آمن وبين منطوق قوله ولم يقوم على ميت نوع مخالفة اذ مفاد الأول التقويم بعد الموت وإن لم يوص ومفاد الثاني خلافه مع أن كلامه مامعته لانه نص المدونة والجواب أن الأول فيما إذا أطلع عليه قبل الموت والثاني فيما إذا أطلع عليه بعد الموت فلا مخالفة (قوله ونقض له بيع منه) أي ونقض لأجل التقويم على المعتق الموصر ببيع حصل منه أي من الشريك الذي لم يعتق حصته ولو تعدد كأن يباعه من اشتراه منه

مأمونا أم لا (ص) ولم يقوم على ميت لم يوص (ش) يعني أن من أعتق في صحته شقصا له في عبد وباقيه لغيره فلم يقوم عليه حتى مات ولم يوص بالتقويم في العبد فإنه لا يقوم عليه حيث أنه لا يجرى الموت انتقلت التركة للورثة فصار كمن أعتق ولا مال له والمعتق لا يقوم عليه وأما أن أوصى بكل عليه (ص) وقوم كاملا بما له بعد امتناع شريكه من العتق ونقض له بيع منه وتأجيل الثاني أو تدبيره ولا ينتقل بعد اختياره أحدهما (ش) هذا عام في جميع مسائل التقويم على الشريك المعتق والمعنى أن من أعتق شقصا له في عبد في صحته أو في مرضه فإنه يقال لشريكه أعتق نصيبك فإن أعتقه فلا كلام وإن امتنع من العتق فإنه يقوم العبد كاملا بما له على أنه رقيق لا يعتق فيه لأن في تقويم البعض ضررا على الشريك ويعتق بعضه يمنع انتزاع ماله لأنه تبع له الآن يستغني السيد وكذلك يقوم بولده الذي حدث له بعد العتق وكذلك الأمة تقوم بما لها وولدها ويعتبر ماله يوم يقام عليه في المحل الذي وقع فيه العتق ومحل تقويم العبد كاملا إذا أعتقه بغير إذن شريكه ولا تقوم حصته الشريك فقط على أن البعض حر ومحلها أيضا إذا اشترياه معا مالا أو اشترياه في صفقتين فلا يقوم كاملا ومحلها مالم يبيع بعض الثاني حصته بأن يعتق الثاني بعض حصته بعد عتق الأول بجميع حصته أو بعضها فيقوم على الأول البعض الباقي من حصته الثاني فقط لأن من حجته أن يقول إنما يقوم على كاملا إذا كان الولاء كله لي وأما حيث صار لشريكه بعض الولاء فلا يقوم كاملا ولو أن الشريك الغير المعتق باع حصته أو أعتق نصيبه إلى أجل أو بغير حصته بعد أن أعتق الآخر حصته من عبده أو أمته بتلا وهو ملى فإن ذلك البيع من الشريك ينقض لأجل التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق أو جاهلا وكذلك ينقض العتق المؤجل والتدبير لأجل العتق الأول وكذلك تنقض كتابة الثاني ويقوم قناني هذه القروعة ولو بغير أحد الشريكين أو لا ثم أعتق الثاني بتلا فتقوم حصته المدبر على من أعتق بتلا وإذا اختار الشريك الغير المعتق العتق أو التقويم على شريكه فإنه لا ينتقل بعد ذلك عما اختاره من ماله إلى غيره وسواء اختار من قبل نفسه أو غيره شريكه الذي أعتق أو الخا كم لأنه إذا اختار التقويم ثم قال أختار العتق لم يكن له ذلك لأنه لما ترك حقه في العتق وجب التقويم على الأول فصار حقه أن شاء ترك وإن شاء تمسك به وهذا قول مالك في المدونة والعينية وهو المشهور فلا يختار العتق أولا ثم أراد التقويم لم يكن له ذلك بخلاف فالضمير في له للتقويم والعتق أي ونقض لأجل التقويم والعتق ببيع منه أي صادر من الشريك الذي لم يعتق حصته سواء باع المعتق أو لاجنبي ومتى نقض البيع الصادر منه نقض ما بعده من البياعات ومحل النقض إذا باع لاجنبي مالم يعتقه لاجنبي وتنظير في ذلك غير ظاهر وعلة نقض

أيضا وعلى نقض البيع مالم يقوته المشتري بموت من مفوتات البيع الفاسد كما يقيد كلام أبي الحسن (قوله أو تدبيره) وكذا كتابته كما قال شارحنا أي ويقوم قناني الثلاثة على المعتق الموصر مثلا ويكون لسيد حصته من القيمة لأنه لما نقض عتقه وما بعده فكأنه لم يحصل منه ذلك (قوله ولا ينتقل الخ) أي مالم يرض الآخر (قوله يقوم بولده) أي من أمته (قوله ومحلها مالم يبيع بعض الثاني الخ) ومحلها أيضا مالم يلتزمه النقض الحاصل بالتقويم لحصته مفردة (قوله لأن من حجته الخ) إلا أن هذا إذا تأخر الحكم على الثاني بالعتق حتى حصل له مانع من فلس ونحوه واللام يقوم البعض الباقي على الأول بل يعتق على الثاني بالسراية (قوله وهو المشهور) مقابلة للاتقال (قوله وتنظير في ذلك الخ) أي أن ز نظر فيما إذا أعتق المشتري لاجنبي بين النقض وعدمه

(قوله ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة) أي فالشريك باع القيمة التي كان يأخذها من المعتق وهي مجهولة بذلك الثمن المعلوم الذي أخذه من المشتري والحاصل ان في ذلك بيع المجهول بالمعلوم وهو لا يصح (قوله حكم) أي الشرع وفي شرح عب وإذا حكم الحاكم أو الشارع وان لم يكن حكم الحاكم والصواب ان المراد حكم الحاكم كما أفاده بعض الشيوخ وعند التأمل يظهر لك صحة ذلك من فهم المعنى (قوله لكونه معسرا يوم القيام) أي سواء كان موسرا يوم العتق أو معسرا (قوله فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم) المناسب للفظ فهذا بمثابة الحكم بمنع (١٣٦) التقويم (قوله أي كعسره قبل الخ) أي بأن كان المعتق معسرا يوم العتق

وقوله قبل الحكم الخ المناسب أن يقول كعسره يوم العتق ولم يحكم عليه بمنع التقويم ثم أيسر وقوله أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم المناسب أن يقول وقبل الحكم عليه بعدم التقويم والحاصل انه في الاولى حصل اليسار بعد حكم الحاكم بعدم التقويم لاجل عسر المعتق مضى الامر ولا تقويم وأما مسألة كقبلة فعناها أنه كان معسرا يوم العتق وحصل اليسار قبل الحكم عليه بعدم التقويم فلا تقويم بالشريطين المذكورين هذا هو فخر يرهاتين المسئلتين (قوله قبل الحكم الخ) أي في حكم بالتقويم وان لم يحكم بالعتق فتكون أحكامه كالحر لا كالقن وقوله كالعبد الذي لا عتق فيه انما قال ذلك الشارح لانه قن فلا يوضح التشبيه وحاصل الجواب ان المراد كالقن الذي لا عتق فيه أصلا لا تغاير المشبه والمشبه به وقوله بناء الخ أي الذي مشى عليه المصنف أي لا بناء على أنه يعتق عليه حصة شريكه بدون حكم بتقويم الذي هو خلاف ما مشى عليه المصنف وقوله وبعبارة الضمير الخ هذه العبارة مغايرة للعبارة التي قبلها وقوله وأحكامه قبل تمام عتقه الخ لا يخفى ان هذا صادق بصورتين أي صادق بما قبل الحكم

البيع ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة قاله ابن المواز وهذا بخلاف الهبة والصدقة يعني فلو وهب الممسك نصيبه من رجل أو تصدق به عليه بعد العتق جاز ذلك ولم يتقضى وكان التقويم للموهب له وهذا ما لم يخلف الواهب انه ما وهب لتكون له القيمة أما ان خلف انه ما وهب لتكون له القيمة فهو أحق به من الموهب له وضمير أحدهما للعتق والتقويم المفهومين من قوله وقوم كاملا بعد امتناع شريكه من العتق (ص) وإذا حكم بمنعه لعسره مضى (ش) أي وإذا حكم الشرع بمنع تقويم حصة الشريك الذي لم يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا يوم القيام مضى ذلك أي انه لا يقوم عليه فالمراد بقوله حكم أي الشرع لان الحاكم حكم به اذا لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم وفي بعض النسخ يبيعه أي وإذا حكم بجواز بيع ما بقى من العبد لاجل عسر المعتق ثم أيسر قبل البيع فان الحكم ينفذ ويجوز البيع والحكم بالبيع مستلزم لمنع التقويم فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم فلا فرق بين النسختين (ص) كقبلة ثم أيسر ان كان بين العسر وحضر العبد (ش) الضمير في قبله يرجع للحكم أي كعسره قبل الحكم بمنع التقويم ثم أيسر بعد ذلك أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم فانه لا يقوم عليه بشرطين الاول أن يكون المعتق بين العسر بأن يعلم عسره الناس والشريك الذي لم يعتق لان العبرة بيوم العتق الثاني أن يكون العبد حاضرا حين العتق فان لم يكن بين العسر قوم لاحتمال أن يكون هذا اليسر هو الذي كان حين العتق لان الفرض انه أيسر وانما اشترط حضور العبد لانه اذا كان حاضرا حين العتق علمنا ان الحكم بمنع التقويم انما هو للعسر لا لتعذر التقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه بخلاف الغائب فاذا قوم والمعتق موسر قوم عليه وكأنه أعنف الآن في حال يسره ومثل حضور العبد ما اذا كان غائبا غيبة يجوز النقد فيه بالشروط قال ابن القاسم وان كان العبد قريب الغيبة مما يجوز في مثله اشتراط النقد في بيعه لم تقويمه اذا عرف موضعه وصفته ويتقد القيمة لجواز بيعه اه (ص) وأحكامه قبله كالقن (ش) يعني ان المعتق يعضه أحكامه قبل الحكم بتقويم باقيه كالعبد القن الذي لا عتق فيه في شهادته وحياته وحدوده بناء على انه انما يعتق بالحكم وهذا ما عدا الوطع بالنسبة للأنثى فلا يجوز له وطؤها لانها مبيعة واذ مات يكون ماله للمالك البعض وبعبارة الضمير في قبله راجع للعتق أي قبل تمام عتقه وهو أحسن من عوده على التقويم لانه قد يقوم ويمنع من التقويم مانع (ص) ولا يلزم استسعاء العبد ولا قبول ما للغير ولا تخليد القيمة في ذمة المعسر برضا الشريك (ش) يعني ان من أعفق بعضه في عتقه لا يملك غيره ولم يقوم حصة شريكه عليه لكون المعتق معسرا فانه لا يلزم العبد أن يسعى على بقية قيمته ليخلص نفسه ولا يلزمه أن يقبل مال الغير ليعتق به نفسه وكذلك لا يلزم أحد الشريكين أن يقبل مال الغير ليعتق به العبد وكذلك لا يلزم الشريك المعتق حصته

من بالتقويم وبما بعد الحكم بالتقويم وقبل الحكم بالعتق فظهر بخلافه هذه العبارة قبلها (قوله ويمنع من التقويم مانع) المناسب أن يقول لانه قد يقوم ويمنع من الحكم بالعتق مانع فحاصل العبارة الثانية أنه لا يكون كالحر الا اذا حصل حكم بالعتق وبالتقويم وقبل وجود الامرين معا الصادق بوجود أحدهما وهو الحكم بالتقويم كالقن (قوله استسعاء العبد) فاعل يلزم قوله فانه لا يلزم العبد أن يسعى والسعي ليست للطلب أي سعى العبد أي كسبه ليخلص نفسه ان طلب سيده منه ذلك وكذا ان طلب العبد ذلك لا يلزم سيده اجابته

(قوله الآن بيت الثاني الخ) أى أو يعتق لأجل قبل الأجل الأول أو لمثله فنصيب الأول باقى على حاله وأما لو أعتق الثانى لأجل أبعد من الأجل الأول فيبطل تأجيله عند أجل الأول ويقوم عليه عنده (قوله ففيه أربعة أقوال) أولها ما علمته من قول ابن الماجشون وسكنون الثانى أحد قولى ابن القاسم ان شاء أجاز وعكس نصيبه وان شاء اتبعه (١٢٧) بقيمة نصيبه وان شاء قاوا على أنه ان وقع

عند المدبر اتبعه بما وقع عليه به الثالث قول مطرف ان شاء عكس نصيبه وان شاء قاوا فان صار للمدبر بيع منه بنصف ما وقع به عليه كان أقل من نصيبه أو أكثر وبقي الباقي مدبرا وان صار لغير المدبر كان رقيقا كله أصبح وهو القياس قال والاستحسان ان صار للمدبر لم يبع منه الا نصفه فأقل فان لم يبق نصفه بما وقع به عليه في المقايضة اتبعه بالباقي في ذمته وهو القول الرابع (قوله والمناسب قول ابن الماجشون) أى لما فيه من دفع الكلفة عن المدبر لانه على القول الثانى قد يتبعه شريك بقيمة نصيبه وفيها مشقة وكذلك لما في المقايضة من المشقة على المدبر المعسر على الثالث والرابع (قوله ان شاء الشريك أمضى) أى تديره أى في حصته وحصته الشريك رقيقا حالة عن تدبير لكون المدبر معسرا فهو مدبر البعض (قوله وقال شريكى يعلم ذلك) لا يخفى ان ذلك ليس بقيد بل المراد ان الشريك أنكر العيب (قوله فان العبد المعتق بعضه يقوم الخ) أى يقوم نصيب الشريك (قوله ولا مفهوم لقوله ان احتج) أى باعتبار الفسخ وان كان له مفهوم بحسب لفظ المصنف ولذلك حله أولا بحسب ما يقتضيه الظاهر حيث قال فان وفى الخ (قوله لانه مال من أمواله) أى بل ربما كان يبعه أولى من الدراهم وغيرها وهذه

من العبد اذا كان معسرا تخليد القيمة في ذمته في حال رضا شريكه باتباع ذمته بقيمة نصيبه الى أجل معلوم لان من شرط وجوب التقويم أن يكون المعتق موسرا والجار والمجور وفي قوله برضا الشريك حال من تخليد أى حال كون التخليد برضا الشريك أى الى أجل معلوم وأما الى بصره فلا يتوهم لانه يبيع الى أجل مجهول (ص) ومن أعتق حصته الى أجل يقوم عليه ليعتق جميعه عنده الآن بيت الثاني فنصيب الأول على حاله (ش) يعنى ان من أعتق حصته الى أجل قريب أو بعيد فانه يقوم عليه نصيب شريكه الا أن ليعتق جميع العبد عند الأجل لان المقصود تساوى الحصتين فلا يجعل عتق نصيب المعتق الا أن لانه خلاف الواقع ولا نصيب شريكه لانه تابع الآن بيت الثاني نصيبه من العبد فان نصيب الأول يبقى على حاله رقا الى أجل يعتق عنده وأفهم قوله حصته انه مشترك بينه وبين غيره أما لو كان ملك جميعه ودبر بعضه أسرى التدبير في باقيه قاله قت والظاهر أنه يجري مثل ذلك في العتق لأجل بل هو أبين من التدبير فاذا أعتق بعض عبده لأجل أسرى العتق في باقيه كما مر في قوله وعتق عضو (ص) وان دبر حصته تقاوى ما ليرق كله أو يدبر (ش) يعنى ان الشريك الموسر اذا دبر حصته في العبد بغير اذن شريكه فانهم ما يتقاوى ان العبد أى يرفعان فيه الى أقصى قيمته بأن يقوم قيمة عدل ثم يقال لا تمسك أنسلم به هذه القيمة أو تزيد فان زاد قيل للمدبر أنسلم به هذه القيمة أو تزيد هكذا حتى يقف فان أخذ المدبر بقى كله مدبرا وان أخذ غير بقى كله رقيقا قال اللخمي وفيه جنوح الى من أجاز بيع المدبر فان كان الذى دبره معسرا ففيه أربعة أقوال والمناسب قول ابن الماجشون وسكنون وهو الذى صدر به الشارح وهو ان شاء الشريك أمضى وان شاء رد تدبيره وان دبر باذن شريكه جاز ذلك أى مضى ذلك ولا تقويم ولا مقايضة (ص) وان ادعى المعتق عيبه فله استخلافه (ش) يعنى ان المعتق لخصته في العبد اذا ادعى على شريكه المتمسك بالرق ان العبد معيب أى فيه عيب خفى كسرقة أو اباق أو ما أشبه ذلك يريد بذلك نقص قيمته وقال شريكى يعلم ذلك العيب والشريك ينكر العلم فلن أعتق حصته أن يخلف شريكه حينئذ لانها دعوى بمال فان نكل حلف الا أنرا نه معيب بما يعينه فيه ويقوم معيبا (ص) وان أذن السيد أو أجاز عتق عبده جزأ يقوم في مال السيد وان احتج لبيع المعتق ببيع (ش) يعنى ان العبد المشترك بين حرو عبدا اذا أعتق العبد حصته باذن سيده أو بغير اذنه الا أنه لما بلغه فعل عبده أجاز له فان العبد المعتق بعضه يقوم في مال السيد الا على لانه لما أذن لعبده في العتق أو أجاز له ما بلغه فكانه هو الذى أعتق في الحقيقة لان الولاء فان فى مال السيد بقيمة العبد فلا كلام والافبيع العبد الا على في تكملة النصف الذى بقى من العبد المشترك لان العبد الا على مال من أموال السيد فلو قال السيد يقوموه في مال العبد فانه لا يحجب الى ذلك قاله ابن القاسم ولا مفهوم لقوله ان احتج بل له يبعه ولو لم يحتج لانه مال من أمواله (ص) وان أعتق أول ولد لم يمتق الثانى ولو مات (ش) يعنى أن من قال لامته أول ولد تلدينه فهو حر فان أول ولد تلده حر ولو نزل ميتا فلو خر جامعاه مستويين عتقا معا فلو شك كفا في أولهما ما خر جامعاهما معا أيضا قوله ولو مات ولو فرض والتقدير أى لو فرض موته في بطن أمه فخرج ميتا والضمير في مات

المسئلة كثيرا ما تقع في المعاياة فيقال في أى موضع يباع السيد في عتق عبده ومفهوم المصنف انه ان لم يعلم السيد حتى أعتقه ولم يستثن ماله نفذ عتقه وكان الولاء للعبد دون سيده ان استثنى ماله بطل عتقه لبعده (قوله لم يعتق الثانى)

هنا معطوف محذوف التقدير لم يعتق الثاني وعنى الاول حينئذ فلا حاجة الى أن يقال ان المناسب في ولومات الاظهار كما هو مذهب
 البصريين وان كان هو المناسب لـ حل شارحنا (قوله وان لا كثر الحمل) من حين انقطاع ارسال الزوج عليها (قوله وهي ظاهرة الحمل
 الخ) الاولى العموم ثم وجدت عن ابن عب ماقلة فله الحد ويقيده بغير ظاهرة الحمل ووجدت ما يؤيده بل هو الاولى لان ظاهرة الحمل
 أمرها ظاهر وذلك لان قوله وان أعنت جنيئا (٢٨) يدل على أنها حامل والحاصل ان المناسب أن يكون كلام المصنف بتمامه

في غير ظاهرة الحمل والاستثناء متصل وذلك لان المستثنى منه يؤخذ عامًا بحسب ظاهره أي كان هناك زوج مرسل عليها أم لا فاستثنى منه قوله الزوج مرسل عليها فيقول الأمر الى ان ما قبل الاستثناء الزوج غير مرسل عليها فيحكم بالحرية وان لا كثر الحمل وما بعد الاستثناء الزوج مرسل عليها وقوله أو دبره إشارة الى ان في المصنف حذفاً (قوله فلا قل) حقه أن يقول فلا قل أقله ومن المعلوم ان أقل الحمل ستة أشهر أو ما في حكمها كنقص الخمسة الايام لان ما نقصته الخمسة الايام يعطى حكم الستة وحينئذ دفعني قوله فلا قل أي كمن تأتي به ستة أشهر الاستة أيام أو سبعة أو أكثر والحاصل انه اذا كان هناك زوج مرسل عليها فلا يتحقق وجوده الا اذا أنت به لا قل من الستة وما في حكمها (قوله والحال انها غير ظاهرة الحمل) أي وأما ظاهرة الحمل فلا اشكال فيها قال بعض شيوخنا ولا فرق بين ذات الزوج وغيرها وقوله ثم ان الاستثناء منقطع قد تقدم انه متصل لان ما قبله يتناول لفظاً وقوله لان الخ تعليل غير ظاهر (قوله فانها تباع للغرماء على المشهور) ومقابله ما خالف فيه المغافري ما لا كاشحه

عائد على الاول لا الثاني الذي هو أقرب مذ كور لان المعنى بأي ذلك اذا تأنى المبالغة مع عود الضمير الى الثاني (ص) وان أعنت جنيئا أو دبره فحر وان لا كثر الحمل (ش) يعني ان السيد اذا أعنت ما في بطن أمته التي ليست بفراشه أو دبره يدوهي ظاهرة الحمل يومئذ فانه يكون حراً في الاول ومديراً في الثانية ولو أنت به لا كثر أمداً الحمل وتقسم الخلاف في أكثره هل أربع أو خمس وقوله (الزوج مرسل عليها فلا قل) يشير به الى أن الأمة اذا كان لها زوج مرسل عليها أي حاضر متمكن منها فأعنت سيدها ما في بطن أمه أو دبره والحال أنها غير ظاهرة الحمل يومئذ فانه لا يعتق حينئذ الا ما أنت به لا قل من أمداً الحمل أي لا قل من ستة أشهر من يوم العتق ولا مفهوم لزوج أي أو سيد مرسل عليها كما لو أعنت السيد ما في بطن أمه عبده والسيد الذي هو العبد مرسل عليها فقله وان أعنت جنيئا يتبادر منه كون الأمة حاملاً بمن أعنته أو دبره ثم ان الاستثناء منقطع لان الاولى ليس لها زوج مرسل عليها (ص) وبيعت ان سبق العتق دين ورق (ش) ليست هذه المسئلة من مسائل أم الولد وصورتها ان السيد أعنت ما في بطن أمته في صحته وعليه دين استحدثه قبل العتق أو بعده ثم قام عليه غرماء فانه لا يخلو اما أن يقوموا عليه قبل الوضع أو بعده فان قاموا قبل الوضع وقد استحدث الدين قبل العتق فانها تباع للغرماء قولاً واحداً وان كان استحدثه بعد العتق فانها تباع للغرماء على المشهور وفي الحالتين يباع ولدها معها اذا يجوز استثنائه وان قاموا بعد الوضع فان كان الدين سابقاً على العتق فانها تباع أيضاً هي وولدها ان لم تغب بحقهم وان كان العتق هو السابق فانها تباع وحدها والولد حر يعتق من رأس المال وسواء ولدته في مرض السيد أو بعد موته ولكن لا يفارقها وبهذا ينبغي لك ان مراد المؤلف بقيام الغرماء بقيامهم بعد الوضع لانه هو الذي فيه التفصيل من كون الدين سابقاً على العتق أو لاحقاً فقله وبيعت أي الأمة التي أعنت جنيئها ولو قال وبيع بلاتاء ليعود الضمير المستتر الى الولد بشرط أن يكون قيامهم بعد الوضع ان مطابقاً للنقل وأما الأمة فتباع على كل حال فلم يذكروا لانها مال من أمواله فلم يحتج لذكرها وقد يقال ان المؤلف نص على المتوهم بأن يقرأ قوله ديناً بالنصب مفعول سبق والفاعل هو العتق ووقف على دين على لغة ربيعة فلم يرسمه بالالف ويقرأ ان سبق من غير واو النكابة ومن باب أولى أن تباع فيما اذا سبق الدين العتق وقوله ورق جواب عن سؤال مقدر أي كيف تقولون ان الام تباع مع ان جنيئها قد تجرر فأجاب بقوله ورق لكن ظاهره ولو كانت قيمة أمه تنفي بالدين وليس كذلك ويمكن أن يقال ورق حيث تناوله البيع وهو اذا كانت قيمة أمه تنفي بالدين لا يتناوله البيع فلا اشكال (ص) ولا يستثنى ببيع أو عتق (ش) يعني ان الجنين لا يجوز استثنائه في بيع كهذه المسئلة ولا في عتق كما اذا أعنت حاملاً فان جنيئها يكون حراً معها وهذا بخلاف الوضعية كما يأتي في بابها في قوله والحمل في الجارية ان لم يستثنه والصدقة والهبة كالوضعية (ص) ولم يجز اشتراء ولي من

فقال لا تباع في دين استحدثه بعد العتق حتى تصنع (قوله لانه الذي فيه التفصيل الخ) أي فاذا كان الدين سابقاً على العتق فتباع هي وكذا ولدها ان لم تغب بحقهم وأما اذا كان العتق سابقاً فانها تباع وحدها فقط ولا يباع الولد قطعاً فرجع التفصيل للولد لاهي (قوله فتباع على كل حال) أي فلا معنى للتفصيل وقوله وقد يقال جواب عن ذلك الاعتراض (قوله ويمكن أن يقال الخ) هذا الكلام لا يناسب ما قبله لانه على هذا العتق لا يرق بشعق بالولد فلا يناسب ذكر قوله ورق فان الذي يناسب قوله ورق المقيد بقوله حيث تناوله المبيع انما يكون اذا تقدم الدين العتق والحال ان القيام بعد الوضع (قوله والصدقة والهبة كالوضعية)

فإذا أوصى أو تصدق به على شخص أو وهب له فبصح استثناءه عنهم فإن أعتقه الماعطى يفتح الطاء فقرة طاملة بعبد في الصور الثلاث (قوله أو غيره) كالوصى ومقدم القاضي (قوله فإن اشتراه غير عالم الخ) وأما لو اشتراه عالم لم يعتق على السيد كان على العبد دين مستغرق أم لا أي ولا يعتق على المأذون أيضا على ما نبأ درمنه ويحتمل أن يعتق عليه وهو الموافق لما المصنف في الو كالة والقراض وعلى الأول فالفرق بين المأذون وبين الو كيل وعامل القراض أن المأذون عبد السيد فآذنه في التجارة يشمل شراء قرابته أي وله اشتراك ماله وإن لم يعزله من الأذن ولا كذلك الو كيل وعامل القراض فإنه انما يبيع ماله ما يعزله مما من الو كالة ^{وتنبيه} لا يلزم الولى ما اشتراه لمحجوره عما يمنع شراؤه فليس كوكيل الشراء إذا خالف (قوله) (١٣٩) ولادين على المأذون يحيط بماله) أي فإن كان

عليه دين محبط لم يعتق على سيده لتعاق حق الغرماء بما دفع من المال في غنمه (قوله ان استثنى ماله) أي اشترط المشتري مال العبد إذا الاستثناء الحقيقي انما يكون للبائع سابق ملك وهذا المراد بشراء (قوله) وهذا إذا كان الثمن عينا أي لزوم الثمن وعدم نقض البيع (قوله) وأما ان كان عرضا أي في صورة عدم استثناء ماله ثم لا يخفى أن عبارة اللقائي أحسن ونصه هو هذا إذا كان مثليا أو موصوفا في الدمة وأما إذا كان مقوما معينا فإنه يرجع في العبد إذا كان قائما وقيمته ان فات (قوله تأمل) أي تأمل ما قلناه تجده ظاهرا لأنه من أفراد ما مر من قول المصنف وفي عرض بعرض مما خرج من يده أو قيمته (قوله) وقد تم عتقه بغير رد الشراء) راجع للصورتين استثناء المال وعدمه ثم أقول لا يخفى أن قوله وقد تم عتقه بغير رد الشراء ينافي ظاهر قول المصنف لتعتقني فإنه يقتضي أنه لا بد من صيغة اعتاق والموافق له العبارة الثانية المشار لها بقوله وبعبارة الخ والراجح كما أفاده بعض الشيوخ العبارة الثانية فقوله

يعتق على ولد صغير من ماله ولا عبد لم يؤذن له شراء من يعتق على سيده (ش) يعني أن الولى سواء كان أباً أو غيره لا يجوز له أن يشتري من يعتق على ولد صغير في حجره بمال الصغير لأن ذلك اتلاف لماله فإن وقع ذلك فإن البيع لا يتم وسواء كان الولى عالما بأنه يعتق على محجوره أم لا ومثل الصغير السفه وكذلك العبد الغير المأذون له لا يجوز له أن يشتري من يعتق على سيده إذا ملكه لأن ذلك اتلاف لمال السيد فإن وقع لم يعتق عليه ولا على سيده إلا أن يحجزه ومفهوم قوله لم يؤذن له أنه ان كان مأذونا له واشترى من يعتق على سيده فتارة يكون الأذن في اشتراؤه بعينه وهذا يعتق على سيده لانه كالو كيل عنه وتارة يكون الأذن في التجارة فإن اشتراه غير عالم يعتقه على سيده ولادين على المأذون يحيط بماله عتق على سيده والأفلا وتارة يكون مأذونا له في شراء عبد من غير تعيين وينبغي أن يفصل فيه كما في الذي قبله وأما المكاتب فلا يعتق من اشترى من يعتق على سيده ولا يعتق على السيد إلا ان عجز المكاتب كما يأتي في الكتابة لانه ليس له ان نزاع ماله بخلاف المأذون (ص) وان دفع عيدا لالمن يشترى به فإن قال اشترى لنفسك فلا شيء عليه ان استثنى ماله والاخر منه (ش) يعني أن العبد إذا دفع مالاً لرجل يشترى به من سيده وقال له اشترى لنفسك ففعل فالبيع لازم فإن كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه للبائع أي لا يغرم الثمن ثانية للبائع لانه استثنى ماله فإن لم يستثنه فإنه يغرم الثمن ثانية للبائع لانه لم يستثن ماله فقد اشتراه بمال السيد لان العبد لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق قال أبو الحسن وهذا إذا كان الثمن عينا وأما ان كان عرضا فليسيد العبد أن يرجع في عين عبيده ان كان قائما فان فعلت المشتري قيمته انتهى وبيانه أن المشتري قد اشترى سلعة بسلعة فاستحققت السلعة التي دفعها المشتري فليسيد العبد أن يرجع في عين عبيده تأمل (ص) كالتعقني (ش) التشبيه تام والمعنى أن العبد إذا دفع مالاً لا يشترى به من سيده ويعتقه ففعل فالبيع لازم فإن كان المشتري استثنى مال العبد فإنه يعتق ولا يغرم المشتري الثمن ثانية للبائع وان لم يستثنه فإنه يغرم الثمن ثانية للبائع ولا يرجع شيء منه على العبد وقد تم عتقه بمجرد الشراء وقوله (وبيع فيه) يرجع للصورتين وهما قوله اشترى لنفسك أو اشترى لتعتقني منه ولم يستثن ماله والمشتري لا مال له فإن العبد يباع في غنمه في الحالتين إلا أن يبيع بعضه بالثمن فيعتق بقيته ولو بقي من الثمن شيء بعد بيع جميعه كان في ذمة الرجل وأشار بقوله (ص) ولا رجوع له على العبد والولاء له (ش) إلى أن العبد إذا دفع المال لرجل وقال له اشترى به وأعتقني ففعل ولم يستثن ماله فإن البيع لازم ويعتق عليه بمجرد الشراء ولا يرجع المشتري على العبد

(١٧ - خشي ثامن) وقد تم عتقه ضعيف (قوله وبيع فيه) أي ولو أنفق عتقه لانه معسر وعتقه مردود كما قال ذلك في ك (قوله) فإن العبد يباع في غنمه) حاصله أنه إذا كان العبد يباع بغير غنمه فالأمر ظاهر وان يبيع بأقل اتبع المشتري بالباقي وان كان الثمن يوفي بنصف العبد فإنه يباع نصفه والنصف الثاني حر على ما قاله الشارح من أن العتق بمجرد الشراء فقوله فيعتق بقيته أي فلا يكون حرا إلا بقيته لما تقدم أنه يكون حرا بمجرد الشراء وهذا ظاهر في الصورة الثانية وأما بالنسبة للأولى فيقول فيرق بقيته (قوله) ولا رجوع له على العبد) رجعه الشرح لمسألة لتعتقني دون مسألة لتشتريني أي ورجوعه للأولى أولى أي فإذا قال له اشترى لنفسك ولم يستثن ماله وغرم المشتري الثمن وأحدث في العبد صيغة العتق فإن له الولاء ولا رجوع له (قوله) ويعتق عليه بمجرد الشراء) تقدم أنه ضعيف والراجح خلافه وقوله ولا يرجع الخ

المناسب تأخير عن قوله ويغرم الثمن ثانية للبائع كما هو ظاهر (قوله وبعبارة الخ) تقدم أن هذه هي المعول عليها (قوله يقال الشراء الخ) الأولى في الجواب أنه لما استثنى ماله آل الأمر إلى أنه ملك نفسه فصحت وكالته وصح البيع وأما قوله الشراء فمضى فلا يتم لأن العبد قد أذن له ابتداء فليس قضيوا لاسمنا أنه فضولي لكن شراء الفضولي صحيح وظاهر قول الشارح وقد أجاز وصح البيع بقيمة أن شراء الفضولي فاسد مع أنه صحيح (قوله لأنه استثنى ماله) علة الصحة البيع لأجل الإجازة أي انما صح البيع لأنه استثنى ماله وبهذا التقرير يدفع ما يقال ان علة الصحة (١٣٠) علمت من تعليقها على قوله أجاز لأن تعليق الحكم بمشتق يؤذن بالعلية

وكأنه قال صح الإجازة وحينئذ فلا يحتاج صحة البيع للتعليل بقوله لأنه استثنى ماله فنعقول أنه لمجموع المال وعلمته (قوله ولا يقال) هذا وارد على قوله فصح البيع أي لا معنى لصحة البيع الأول كان العبد ملك نفسه والحال أن العبد لا يملك نفسه وحاصل الجواب لا نسلم أن العبد لا يملك نفسه فقوله لا نأقول الخ جواب بالمنع (قوله في مرضه) أي مرض موته (قوله ولم يحملهم الثلث) مفهومه عدم القرعة حيث حملهم وهو ظاهر فيما إذا أعتق أو أوصى بعتق من سماه أما إذا أوصى بعتق عبيد ولم يسمهم كما إذا قال أعتقوا عشرة عبيد من عبيدي وكان الثلث يحمل عشرة من عبيده فلا بد من القرعة (قوله أو أوصى بعتق ثلثهم) لا مفهوم لثلثهم لقول المدونة من قال ثلث رقيق أحرار أو نصفهم أو ثلثاهم عتق منهم ما سمي بالقرعة إن جله الثلث والأفحاله الثلث مما سمي (قوله أو بطل عتق الثلث) أي ولم يعين من يعتق (قوله وصفة القرعة) الذي يقال في مسألة أو أوصى بعتق ثلثهم انما تنقسم العبيد على ثلاثة أقسام في ورقة حروف ورقتين

بشيء منه ويغرم الثمن ثانية للبائع ويكون الولاء للمشتري لأنه غرم الثمن ثانية وبعبارة ولو غرم الثمن قبل انفاذ العتق فينبغي أنه لا يجبر على العتق لأنه انما استثنى العتق على شرط عدم الغرم فقوله ولا رجوع الخ أي حيث أعتقه أمال ولم يعتقه فهو ورق له ولا ينفعه شرط العتق (ص) وإن قال لنفسه فخر ولا يؤله لبايعه ان استثنى ماله والارق (ش) يعني أن العبد اذا دفع مالا إلى رجل ليشتريه به من سيده لنفس العبد ففعل فإن البيع لازم ويكون العبد حرا بمجرد الشراء لأنه ملك نفسه ويكون الولاء لسيده العبد لأن المشتري اشتراه لغيره وغيره هو العبد والعبد لا يستقر ملكه على نفسه فلذلك كان الولاء للبائع هذا اذا استثنى المشتري مال العبد حين الشراء فان لم يكن استثنى ماله فانه يرق للبائع أي يبقى على رقه لأن المال ماله فان قيل هذه وكالة من العبد ووكالة العبد باطلة فيبطل الشراء من أصله يقال ان الشراء شراء فضولي للعبد وقد أجاز العبد شراءه فصح البيع لأنه استثنى ماله ولا يقال العبد لا يملك نفسه لا نأقول قول المؤلف كان اشتري نفسه شراء فاسدا فيعتق دليل على أنه يملك (ص) وإن أعتق عبيدا في مرضه أو أوصى بعتقهم ولو سماهم ولم يحملهم الثلث أو أوصى بعتق ثلثهم أو بعدد سماه من أكثر أقرع كالقسمة (ش) اشتملت هذه الجملة على أربع مسائل الأولى اذا بطل عتق عبيده في مرضه ولم يحملهم الثلث الثانية اذا أوصى بعتقهم ولم يحملهم الثلث وسواء سماهم فقال فلان وفلان أو لم يقل فلان وفلان ولم يسمهم الثالثة اذا أوصى بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق يريد أو بطل عتق الثلث الرابعة اذا أوصى بعتق عددهم عبيده وهم أكثر من ذلك كشلاثة من تسعة مثلا وكأن القرعة في الوجوه الأربعة ونحوه لابن الحاجب وهو ما لابن القاسم في المدونة وانما بالغ على قوله ولو سماهم رد قول سحنون انه اذا سماهم فقال فلان وفلان وفلان ولم يحملهم الثلث أنه يعتق من كل واحد منهم بقدر يحمل الثلث من غير قرعة وصفة القرعة فيما عدا قوله أو بعدد سماه من أكثر أن يقوم كل واحد منهم ويكتب قيمة كل واحد مع اسمه في ورقة مفردة ثم تخلط الأوراق بحيث لا تميز واحد من البقية ثم يخرج ورقة منها وتفتح فن وجد اسمه فيها عتق وينظر إلى قيمته فان كانت قدر ثلث الميت فواضح وان زادت عتق منه بقدر يحمل الثلث وان نقصت أخرجت ورقة أخرى وعمل فيها كما عمل في الأولى وهكذا وأما ان أوصى بعدد سماه من أكثر فان عينه وحمله الثلث فواضح وان لم يحمله الثلث فانه يسلط فيه مسلط ما حر وأما ان سمي عددا ولم يبينه فانه ينسب عدده من سماه إلى عدد جميع رقيقه وبتلك النسبة يميزون حيث أمكن فجزئتهم فان أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون فنسبة العشرة إلى الأربعين الربع وبتلك النسبة تقع التجزئة فيجعل كل عشرة منهم جزءا على حدته من غير نظر إلى قيمة كل جزء ويكتب في ورقة حروف في ثلاث ورقات رقيق ثم تخلط الأوراق

رق ثم تخلط الأوراق فنخرج حرقته نظري قيمته فان جله الثلث فالأمر ظاهر وان لم يحمله فانه يكتب اسم كل واحد وترى مع قيمته إلى آخر ما قال الشارح (قوله فاذا أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون الخ) فاذا كان عدد رقيقه خمسة وثلاثين وقد أعتق عشرة منهم فيجزئون سبعة أجزاء لان نسبة العشرة للخمسة والثلاثين سبعان ويكتب في ورقتين حروف في خمسة أوراق رقيق وترى الأوراق على الأجزاء فان جمل الثلث الجزأين الذين وقعت عليهم ما ورقة الحرية فواضح وان لم يحملها الثلث فانه يعتق منها يحمل الثلث بالطريق المتقدم كافي عجم (قوله من غير نظر إلى قيمة كل جزء الخ) هذا مقابل المشهور ومذهب المدونة وهو المشهور انهم يعتقون بالتقويم

(قوله أو بالأداة الخ) اطلاق الترتيب على ذلك تسمع (قوله للإشارة الى أنه لا فرق الخ) لا يخفى أن هذا بعيد أن الضمير في قوله أو أنصافهم أو أن ثلاثهم ليس راجع الكل بل راجع للعبيد المتقدم ذكرهم أي فيقول (١٣١) انتقوا أنصاف عبيدي أو أن ثلاثهم وقوله

للإشارة الخ في العبارة حذف أي ولا فرق بين أن يكون المضاف مفردا أو جمعا (قوله لأن القاعدة الخ) أنه المحذوف والتقدير وانما جعلنا الاضافة للمفرد كالاضافة للجمع لأن القاعدة الخ وقوله تقتضي خبر أن وقوله ولواقتصر المناسب التفرع ثم أقول لا يخفى أن هذا الكلام يقتضي أن الاضافة للمفرد لا تحتاج لدليل وقوله أو على الثاني الخ) يخالفه وقوله فجاءهم - مالم ذلك أي للإشارة الى أنه لا فرق وقوله لأن الاول مفرد أقول في العبارة حذف أي مضاف للمفرد وقوله فلا فرق بينهما - ما أي بين المفرد والجمع وقوله والضمير جمع الواو والتعليل أي انما كان المضاف اليه جمعا لأن الضمير جمع (قوله وظاهر قوله الخ) هذا يخالف صدر حله حيث قال فاعل يرتب المريض والجواب أن قوله وظاهره من حيث أنه يرجع الضمير للمعتق من حيث هو وهو بعيد فالأحسن أن يقال المعتق في صحته معلوم بطريق الأولى فتدبر (قوله يعني أن العبد إذا أعتقه سيده أي أو أعتق عليه) (قوله أن شهد شاهد بقره) مفهومه أنه إذا لم يشهد شاهد بقره وانما كان من المدعي مجرد دعوى فإنه لا يتوجه على العبدتين وهذه شخص مفهوم قوله وكل دعوى لا تثبت إلا بعد أن يلاعن مجردا (قوله أو تقدم دين) أي فالأصل تقدم العتق على الدين لأن القول قول

وترعى كل ورقة من الأربع على جزئين وقعت عليه ورقة الحرية من الأجزاء عتق كله إن حله الثالث فإن لم يحمله الثالث عتق منه بقدر حمل الثالث بالطريق المتقدمة فيكتب باسم كل واحد مع قيمته من العشرة في ورقة وتخلط الأوراق ثم تخرج ورقة بعد أخرى على نحو ما مر وحمل القرعة (ص) إلا أن يرتب فيتبع (ش) فاعل يرتب المريض المتقدم ذكره أي فإن رتب فلا قرعة حينئذ والترتيب إما أن يكون بالزمان كقوله أعتقوا فلانا اليوم وفلانا غدا مثلا أو بالأداة كأعتقوا فلانا ثم فلانا وهكذا أو بالوصف كأعتقوا عبيدي الأعم فالأعم أو الأصل فالأصل أو بالأداء كأعتقوا فلانا أن أدى كذا وفلانا أن أدى كذا وهكذا فيتبع فيما قال ويقدم من قدمه إن حله الثالث أو قدر محله ثم إن حمل الثالث جميعه أو زاد فإنه يعتق من الثاني بقدر حمل الثالث أو جميعه إن حله الثالث وهكذا إلى أن يبلغ الثالث وقوله (ص) أو يقول ثلث كل أو أنصافهم أو أن ثلاثهم (ش) أي فيتبع نحوه في المدونة فيعتق من كل ثلثه في الأولى والثانية ومن كل نصفه في الثانية وهذا حيث حمل الثالث ثلث كل أو نصف كل فإن لم يحمل الثالث ذلك فإنه يعتق من كل حمل الثالث وإن كان أقل مما سمي الموصى كما إذا كان الثالث يحمل عشر قيمته - م فإنه يعتق من كل عشره وجاء بقوله أو أنصافهم أو أن ثلاثهم بعد قوله ثلث كل للإشارة إلى أنه لا فرق بين أن يضيف الجزء لمفرد أو لجمع لأن القاعدة أن مقابلة الجمع وهو هنا أنصاف وأن ثلاث بالجمع وهو الضمير في هم تقتضي انقسام الأحاد على الأحاد ولواقتصر على الأول وهو ثلث كل لم يعلم منه الثاني وهو أنصافهم وأن ثلاثهم أو على الثاني لم يعلم منه الأول فجاء بهما لذلك لأن الأول مفرد وهو ثلث والثاني جمع وهو أنصاف وأن ثلاث والمضاف اليه جمع أيضا فلا فرق بينهما والضمير جمع فليس قوله أو أن ثلاثهم تكرر أرفع قوله ثلث كل وظاهر قوله الآن يرتب أنه لا فرق بين أن يحصل منه ذلك في المرض أو في الصحة وهو مذهب ابن القاسم وكلام الشارح يقتضي أن ما وقع في المرض على الترتيب يدخل فيه القرعة لأن الجميع لا يخرجون إلا بعد الموت (ص) ويتبع سيده دين إن لم يستثن ماله (ش) يعني أن العبد إذا أعتقه سيده ولم يستثن ماله فإن ماله كله يتبعه لأن القاعدة أن ماله يتبعه في العتق دون البيع فإذا كان للعبد على سيده دين قبل أن يعتقه فإنه يتبعه به فإن استثنى ماله عند العتق بأن يقول أشهدوا أنني قد انتزعت الدين الذي لعبيدي أو أنني أعتقته على أن ماله لي فإنه يكون للسيد ويسقط الدين الذي له على سيده (ص) ورق أن شهد شاهد بقره أو تقدم دين وحلف (ش) يعني أن من ادعى على شخص يدعي الحرية أنه عبده وأقام بذلك شاهدا واحدا فإنه يحلف مع شاهده ويرى له العبد وكذلك الغرماء إذا أقاموا شاهدا يشهد أن الدين سابق على عتق العبد فإنهم يحلفون مع شاهدهم ويرى العبد لهم ففأصل حلف يرجع للسيد في الأولى والغرماء في الثانية فإن نكل من شهد له الشاهد بقره حلف العبد فإن نكل رق وهذا حيث لم يكن أعتقه آخر والأقاليم على المعتق حيث نكل مدعي الرق فإن نكل المعتق حلف العبد وفي ابن مرزوق أنه إذا نكل يرد العتق وظاهره أنه لا يحلف العبد وأما من قام له شاهد بتقدم الدين فإنه يحلف المدعي فإن نكل أجرى فيه مامر (ص) واستثنى بالمال أن شهد بالولاة شاهدا أو اثنين إنهم مالم يرا لا يسمعان أنه مولاة أو وارثه وحلف (ش) يعني أن من ادعى ارث شخص بالنسب أو الولاء وشهد له شاهد

مدعي الصحة وهذا من قبله فن ادعى تقدم الدين فقد ادعى خلاف الأصل فعليه الإثبات (قوله وفي ابن مرزوق الخ) ظاهر عبارة بعضهم اعتمادا لابن مرزوق (قوله وأما من قام له شاهد بتقدم الدين فإنه يحلف المدعي) وهو الغرماء فإن نكل الغريم جرى على مامر أي من أنه يحلف العبد وليس في هذه المسئلة ادعاء شخص عتق العبد غير المعتق المدين وعلى هذا فقوله وأما من قام الخ لا حاجة له لأنه علم

مسابق فتدبر (قوله فانه يحلف الخ) صريح هذا تأخير الحلف وقوله فانه يحلف معهما ثم يستأنى صريح هذا تقدم الحلف والحاصل ان كلامه صريح في اختلاف الحلف بحسب الزمان في المستثنين والنقل بقيد استواء الحالتين في تأخير الحلف (قوله لاحتمال أن يكون الاصل واحدا) أي أصل السماع واحدا (قوله لا يفيد العلم) أي بأن لم يكن فاشيا وقوله والا أي بأن كان يفيد العلم أي بأن يكون السماع فاشيا (قوله ولا يشهدان حينئذ الا على القطع) فان شهدا على الظن ونحوه حذا في النسب وقال اللقاني ان شهدا ثلثان شهادة سماع بالولاء أو الارث بدليل قوله انه مولا أم أو وارثه فاشتمل كلامه على أربع صور شاهد بالنسب أو بالولاء وشاهدان بالسماع بالولاء أو الارث (قوله وان شهد أحد الورثة) ولدا أو غيره والمراد بالشهادة ما كان بين يدي حاكم وقوله أو أقروا هو ما لم يكن بين يدي حاكم أو ان قوله وان شهد الخ أي اذا كان عدلا وقوله أو أقر (١٣٣) أي اذا كان غير عدل وهو رشيد فلو شهدا ثلثان من الورثة على ذلك

لكانت شهادتهما مقبولة كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى وقوله لم يجز أي ما ذكر وهو الشهادتان والافرار لانه في الاول شهادة واحد والعق لا يثبت بشاهد واحد وفي الثانية اقرار على الغير (قوله ولم يقوم عليه) الاولى حذفه لانه يفيد قوله لم يجز بل ذكره بوجه ان قوله لم يجز بالنسبة لنصيب غير الشاهد والمقر وأما بالنسبة لنصيبهما فيصح ولكن لا يقوم عليه نصيب غيره وليس كذلك اذا يعتق من العبد شي فلو قال بدل قوله لم يجز أفنى ذلك لسلم من الایهام (قوله ولا يمين على العبد) أي لا يمكن العبد من اليمين مع الشاهد ليمتله العتق لان العتق لا يكون الا بشاهدين (قوله فلو قسمت العبيد) عبارة غيره أحسن وهي فان ملكك الشاهد بعد ذلك أو قسمت العبيد فتاب ذلك للشاهد والمقر عتق عليه (قوله وان شهد على شريكه الخ) أي شهد وحده احترازا عما لو شهد مع عبد آخر على شريكه يعتق

بذلك على البت فانه يستأنى بالمال فان لم يأت أحد باثبات من ذلك فانه يحلف مع شاهده ويقضى له بالمال لان الدعوى ترجع الى المال وكذلك لو شهد به عاذا كرا ثلثان انهما لم يرا الا سماعا انه مولا أي أعتقه أو انه وارثه فانه يحلف معهما ثم يستأنى بالمال لعلى أن يأتى أحد باثبات منه ثم يقضى له بالمال ولا يثبت بذلك نسب ولا ولاء لاحتمال أن يكون الاصل واحدا اذ لو كان ثبت ما ذكرنا كان للاستيناء فائدة وهذا حيث كان سماعهما لا يفيد العلم والاثبت الولاء والنسب ولا يشهدان حينئذ الا على القطع فلا ينافي ما مر في باب الشهادات ان النسب والولاء يثبتان بالسماع (ص) وان شهد أحد الورثة أو أقر أن أباه أعتق عبدا لم يجز ولم يقوم عليه (ش) يعني ان أحد الورثة اذا شهد عند الحاكم أو أقر أن أباه أعتق عبدا من عبيده في صحته أو في مرضه والثلث يحمله وأنكر ذلك غيره من الورثة لم تجز الشهادة ولا الاقرار ولم يقوم ذلك العبد عليه في المستثنين وحصته من العبد تكون رقالة لانه ليس هو المعتق فيلزمه التقويم وانما هو مقر على غيره ولا يمين على العبد مع شهادة هذا المقر فلو قسمت العبيد فوقع هذا العبد المشهود بعتقه في حصة هذا المقر عتق بدليل ما مر في باب الاستلحاق عند قوله كشاهد ردت شهادته (ص) وان شهد على شريكه يعتق نصيبه فنصيب الشاهد من أن يسرى بركة والاكثر على نفسه كعبيده (ش) يعني ان الانسان اذا شهد أن شريكه في العبد أعتق حصته منه والشريك يكذبه فان كان الشريك موسرا فان نصيب الشاهد يكون حر الاعتراف انه لا يستحق على شريكه الا القيمة وقد ظاه فيها حيث أنكر العتق ولم يثبت ما ادعاه ولا شيء للشاهد على شريكه ويعتق نصيبه من العبد مجازا ونصيب المشهود عليه رقه فلو كان الشريك معسرا لم يعتق من العبد شي وأكثر الرواة على نفي حصة نصيب الشاهد مع يسر الشريك وقاله أشهب قال ولا فرق بين أن يكون الشريك موسرا أو معسرا فلا يعتق من العبد شي

باب في التديب

وهو عتق العبد عن دبر وهو أن يعتق بعد موت صاحبه فهو مديرو والتديب في الامر أن يتظر ما يؤل اليه عاقبة الامر والتديب التفكير فيه وقال القرافي في التنبيهات التديب ما خوذ من ادبار الحياة ودبر كل شيء ما وراءه يسكون الباء وضما والجارحة بالضم لا غير وأنكر بعضهم

نصيبه فيعتق نصيب المشهود عليه ونصيب الشاهد الشريك ولا يرجع بقيته لا قراره لنفسه أنه يستحق قيمته على المشهود عليه (قوله والاكثر) هذا ضعيف والمذهب ما صدر به (باب التديب) (قوله وهو أن يعتق) بقرا بالبناء للفاعل والفاعل ضمير يعود على المعتق يكسر التاء المفهوم من عتق ولا يقرأ بالبناء للفعل لعدم صحة كونه تفسيرا للتديب الذي هو صفة المدير بكسر الباء (قوله والتديب في الامر) أي ان التديب في اللغة أي بالنظر للحادث وأما التديب في حق القديم فهو الاتيان بالشيء على أحسن وجه وقوله عاقبة الامر أنظر في موضع الاضمار أي يتظر في الذي تؤل اليه عاقبته أي نهايته صواب أو غير صواب وقوله التديب التفكير فيه أي ان التديب في الامر التفكير فيه لا يخفى أن هذا يرجع للذي قبله (قوله والتديب ما خوذ من ادبار الحياة) أي التديب الشرعي (قوله من ادبار الحياة) أي ٣ توليتا وذهابها وذلك لان عمدة التديب من عتق المديرا عما تكون بعد الحياة (قوله ما وراءه) أي بما كان متصلا به (قوله والجارحة بالضم) أي الذي هو مخرج الانسان ٣ قوله توليتا كذا بالنسخ معناه والمناسبت توليها اه مصحح

محل الغائط (قوله وافعلوا الخير) أي ولا يفتني أن التدبير خير ولا يضر كون الدليل أهم من المدعى فشمع المدعى وغيره (قوله المدبر من الثلث) أي يخرج من ثلث مال الميت أي لا من رأس المال (قوله بعقد لازم) حال من فاعل يوجب أي يوجب ذلك العقد العتق حال كونه ملتباً به - قد لازم من ملازمة العام للخاص ولو قال ابن عرفة عقد لازم لكان أخصراً وأسهل وقول الشارح متعلق بوجوب أي مرتبط به فلا ينافي تعلقه بمحذوف كما قلنا (قوله العتق بموته) خرج بقوله بموته العتق الناجز ولاجل ومنه تعليقه على موت شخص كما يأتي آخر الباب فلا يسمى شيئاً منهم ما تدبيره بطل عتقاً لا جمل (قوله فيما زاد على ثلثها) أي الآن وإن كان المدبر لا يخرج بعد الموت إلا من الثلث (قوله أي تعليقه نفوذ الخ) فيه شيء وذلك أن العتق بمعنى خلوص الرقبة من الرقبة لا يحصل إلا بعد الموت لأنه حاصل الآن ونفوذ بعد الموت (قوله فلا يحتاج إلى تكلف) أي (١٣٣) فإن ز قال الجار والمجرور متعلق بمحذوف حال أي

رابطاً بموته وهذا معنى التضمين عند المحققين وحيث أمكن إبقاء اللفظ على معناه فالملطوب الأبقاء وعلى هذا فلا ينبغي أن تكون الباء بمعنى على انتهى (قوله أما المجهنون الخ) بوضوح قول الشيخ أحمد الزرقاني احترازاً بالكف من الصبي والمجهنون فإن عتقهما غير صحيح بالنسبة للمجهنون وغير لازم بالنسبة للصبي المميز وإن كان صحيحاً فإن قيل فائدة الصحة التوقف على رضا الولي ورده مع أنه هنا ليس له الامضاء لأن فيه اتلافاً لماله فما فائدة صحته الجواب أن فائدته في أنه إذا بلغ يكون له رده وامضاً (قوله ودخل في المكلف السكران) أي يحرام وأما جلال فكالمجهنون وقوله السفه أي السفه المولى عليه أي فتدبيره غير نافذ اتسع ماله أم لا أي وهو صحيح كالصبي (قوله على المشهور) سبق قلم إذا المشهور خلافه (قوله وخرج العبد الخ) أي فإن تدبيره غير لازم كما أفاده

الضم في غيرها وأصله الكتاب والسنة والاجماع فالكتاب قوله تعالى وافعلوا الخير والسنة قوله صلى الله عليه وسلم المدبر من الثلث وانعقد الاجماع على أنه قرينة انتهى وعرفه ابن عرفة بقوله عقد يوجب عتق مملوك من ثلث ماله بعد موته بعقد لازم قوله بعد موته يخرج به الملتزم العتق في المرض المبطل فيه فإنه لازم له إذا لم يمت وقوله بعقد لازم متعلق بوجوب أخرج به الوصية ورسمه المؤلف بقوله (ص) التدبير تعليق مكلف رشيد وإن زوجة في زائد الثلث العتق بموته (ش) يعني أن التدبير تعليق العاقل البالغ الرشيد ولو زوجة فيما زاد على ثلثها نفوذ العتق على موته فقوله وإن زوجة أي وإن كان المكلف زوجة ودبرت فيما زاد على ثلثها فإنه يعضى وإن كان محجوراً عليها فمأذ كرهانه ينفذ وإن لم يملك غير الذي دبرته إذا ضرر على الزوج في ذلك لأن العبد في الرق إلى الموت وأما تدبيرها الثلث فمأذون فلا خلاف في نفوذ وقوله العتق بموته محمول تعليق أي تعليقه نفوذ العتق لأن المعلق انما هو نفوذ العتق وأما إنشاء العتق فهو من الآن والباء بمعنى على لأن التعليق يتعبدى به على فلا يحتاج إلى تكلف ز واحتراز بالمكلف من الصبي والمجهنون أما المجهنون فواضح وأما الصبي فإن تدبيره باطل من حيث هو تدبير وإن صح من حيث أنه وصية فهو وصية وقعت بلفظ التدبير فإطلاق التدبير عليه مجاز ودخل في المكلف السكران قال المؤلف الأقرب لزومه كعتقه وخرج بالرشيد السفه والمهم على المشهور وخرج العبد لأنه محجور عليه بالاصالة (ص) لا على وصية كان ميت من مرضى أو سفري هذا أو بعدموتى إن لم يردم ولم يعلقه أو حر بعدموتى يوم (ش) لما كان كلامه السابق شاملاً للوصية أخرجهما وهذا من تمة التعريف والافهوع غير مانع ولذا قال ابن الحاجب في تعريفه هو عتق معلق على الموت على غير وصية وبعبارة أي لا على وجه الانحلال والرجوع يعني أن التدبير تعليق على وجه الانبرام والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع وهو المعلق على أمر يكون ولا يكون كان ميت من مرضى أو سفري هذا فأنت مدبر فهي وصية غير لازمة وكذلك إذا قال لعبد في صحته أنت حر بعدموتى ولم يقيده لا يوم ولا بغيره فهي وصية غير لازمة وأما لو قال أنت مدبر بعدموتى فهو تدبير قطعاً وبه يعلم ما في ثبوت هذا أن لم يرد التدبير أما إن أراد كقوله إذا مت فعبدى فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوع في فيه أو حر بعد

الشيخ أحمد ثم نقول وهل هو صحيح كالصبي أو باطل كالمجهنون الظاهر الثاني وهو أنه كالمجهنون فيكون باطلاً (أقول) وبعد أن علمت ذلك كله فالمتقدم ما أفاده غير واحد من شيوخنا أن تدبير الصبي المميز لا يلزم ولا يصح ولا يتقلب وصية كما عتده عجم خلافاً لما قاله ابن عرفة وتبعه اللقاني وتبعه شارحنا (قوله لأنه محجور عليه الخ) فالمراد بالرشيد غير المحجور عليه والزوجة غير محجور عليها في الزائد على الثلث بطريق الاصل والاعتدال (قوله كان ميت) مثال للميت وهو الوصية لا العتق ولا التبت وهو التدبير (قوله ولذا قال الخ) أي لاجل كونه من تمة التعريف (قوله كان ميت من مرضى أو سفري هذا فأنت مدبر) عبارة عيب وشب فأنت سفري مخالفة لشارحنا لكن في النقل ما يؤيد ما شارحنا لأنه رواية أصح عن ابن القاسم أي أنه وصية وليس بتدبير إلا أن يرى أنه أراد بذلك التدبير وقصده انتهى (قوله إذا قال لعبد في صحته) لا مفهوم لقوله في صحته بل مثل ذلك لو قال في مرضه (قوله وبه يعلم ما في ثبوت) أي لأنه قال في قول المصنف أو بعدموتى أو أنت مدبر بعدموتى أي فيعلم مما قاله شارحنا أن كلامه غير صواب (قوله أما إن أراد الخ) هذا فمأذون لو قوى التدبير

في قلبه لا يعمل به وليس كذلك بل يعمل به وتعلم نيته من قوله موت ويصدق في دعواه كما أفاده بعض شيوخنا الحاصل أن ما قاله الشارح لا يعد من باب أو نوى به التدبير لأن ما صحبته قرينة لا يقال أنه أراد به التدبير لاسيما إذا كانت مقالية كالا يغير عن حاله ولا رجوع له فيه كما قال الشارح (قوله لأن صيغته تعليق) أي محتوية على التعليق (قوله راجع للصيغ الثلاث) المعتمد أن قوله ان لم يردده قيد في الثلاثة وقوله ولم يعلقه قيد في الأخير الذي (١٣٤) هو قوله أو بعد موت (قوله سواء أراد به التدبير أم لا) هكذا قال الشارح وقال ع

قوله حر بعد موت أي ان لم يردده ولم يعلقه وقال اللقاني وصية مطلقا أراد به أم لا علقه أم لا ولذا أخره عن القيد والفرق بينه وبين أو بعد موت أنه خرج عن سنة التدبير وهو التعليق بالموت ولم أر ترجيح تقرير من ذلك (قوله وهو متعلق بالمصدر وهو تعليق) وقال بعض الشراح الأولى تعلقه بعقوبة لان تعلق المعمول بالعامل القريب أولى انتهى (أقول) والظاهر ما قاله شارحنا يعلم ذلك بالتأمل (قوله وولاؤه للمسلمين) ظاهره مطلقا سواء ملكه مسلما أو أسلم عنده قبل التدبير أو بعد التدبير وليس كذلك والحاصل أن الذي إذا دبر المسلم سواء ملكه مسلما أو أسلم عنده قبل التدبير فإن ولاءه للمسلمين سواء كان لسيده أو قارب مسلمون أم لا ولا يعود وولاؤه لسيده ولو أسلم لأنه حين دبره لم يكن له عليه ولا اختلاف الدينين وأما ان دبر كافر كافرا ثم أسلم العبد فان مات السيد كافرا فولاؤه لجماعة المسلمين إلا أن يكون السيد ولد أو أخ مسلم فإنه يرثه ويكنون وولاؤه لان الولاء الذي هو لغة كلمة النسب ثبت بين السيد ومديره لاتفاقهما بحسن التدبير في الدين وأما إذا أسلم

موتى بالتدبير أو نحو ذلك فيكون عقدا لازما ولم يعلقه أي على شيء غير صيغة التدبير لان صيغته تعليق أيضا كان كملت فلانا وأدخلت الدار مثلاً فانت حران مت من مرضي أو سقري هذا أو ان كملت فلانا فانت حر بعد موت أي وكام فلانا وأدخل الدار مثلاً فقله ان لم يردده ولم يعلقه راجع للصيغ الثلاث وأما إذا قال لعبد أنت حر بعد موت بيوم أو شهر أو أكثر أو أقل من ذلك فانها تكون وصية غير لازمة لمخالفتها للتدبير لكونه غير متعلق على الموت وسواء أراد به التدبير أو لم يردده إلا أنه إذا أراد به كان وصية التزم عدم الرجوع فيها والوصية إذا التزم عدم الرجوع فيها هل تلزم أو لا قولان (ص) بدبرتك وأنت مدبر أو حر عن دبري (ش) هذا شروع في صريح التدبير وهو متعلق بالمصدر وهو تعليق والمعنى ان المكلف اذا علق العقق على موته بصيغة من هذه الصيغ الثلاث فإنه يكون تدبيراً صريحاً لا أن يقول ما لم أغبر ذلك أو أرجع عنه أو أفسخه فان ذلك يكون قرينة صارفة عن التدبير إلى الوصية وهذا حكم صريح الوصية إذا صحبه قرينة على التدبير انعقد كقوله اذا مت فعبدى فلان حر لا يغير عن حاله ونحو ذلك (ص) ونفذ تدبير نصراني أسلم وأوجله (ش) يعني ان النصراني أو اليهودي اذا أسلم عبده قبل التدبير أو بعده أو اشتراه مسلماً ثم دبره فان ذلك ينفذ ويلزم ولا يفسخ لانه نوع من العتق ولكن يؤاجر عليه عند مسلم لثلاثين يوماً أو يكون له عليه الاستيلاء بالخدمة وتكون أجرته لسيده حتى يعتق بموت سيده من ثلثه وولاؤه للمسلمين إلا أن يكون للكافر ولد أو أخ مسلم فان أسلم رجع عليه عبده وكان له وولاؤه أي حيث أسلم العبد بعد التدبير وأما لو كان مسلماً عند التدبير فالولاء للمسلمين ولا يرجع للسيد ولو أسلم ولأولاد المسلمين فقوله أي عليه وأوجر بالبناء للفعول أي الحاكيم يتولى ذلك ويؤجر مدة شياً فشيئاً لأن منتهى أجل السيد لا يعلم ونفذ بالذال المجعومة (ض) وتناول الحل معها كولد مدبر من أمته بعده (ش) يعني أن من دبر أمته فان تدبيره يتناول حلها سواء حملت به قبل تدبيرها أو بعده كما ان ولد العبد المدبر الكائن من أمته التي حملت به بعد تدبيره يكون مدبراً مثل أبيه فلو حملت به قبله أو يوم تدبير أبيه يكون رقاً للسيد المدبر بكسر الباء المشددة فقوله معها وأخرى في الدخول الحل بعد التدبير فالظرف صفة أو حال أي مع تدبيرها فقول الشارح يريد أن وصلت بعد ذلك صحيح لان مراده أنه داخل بالأخرى لانه داخل في العبارة واعتراض تعلقه غير ظاهر وقوله بعده متعلق بمقدور دل عليه السياق كما مر وانما دخل ولد المدبر قبل تدبيرها في عقد تدبيرها دون حلها من أبيه قبل تدبيره لان الولد كجزء منها حتى يوضع فاذا دبرها فقد دبره واذا دبر الاب لم يدخل تدبير الام ولا حلها حتى تحمل به بعد تدبير الاب (ص) وصارت أم ولديه ان عتق (ش) الضمير المجزور بالباء رجع للولد الذي حملت الام به بعد تدبير أبيه والمعنى ان العبد المدبر اذا عتق بعد موت سيده الذي

السيد بعد اسلام المدبر فإنه يعود اليه وولاؤه أي لغة الولاء للميراث قاله أبو الحسن وقوله لا الميراث أي لان العبد لم يمت وأما ان مات العبد الذي دبره سيده ثم أسلم في حياة سيده فان ماله لسيده لان السيد الكافر يأخذ مال عبده المسلم اذا مات فاذا علمت ذلك فقول الشارح الآن يكون الخ بقيد وان كان ظاهراً الاطلاق بما اذا أسلم العبد بعد التدبير وأما لو كان مسلماً عند التدبير فالولاء للمسلمين ولا يرجع للسيد ولو أسلم أو كان له ورثة مسلمون كما قررنا (قوله وكان له وولاؤه) أي اللحمة ويتبعها الميراث (قوله فلو حملت الخ) فان أشكل الامر في ذلك نظر فان وضعته لستة فأكثر من يوم التدبير فهو مدبر مع أبيه وان كان لاقل فهو رقيق (قوله فاعتراضت الخ) وذلك لانه قال في هذه الارادة شيء مع قوله تناول (قوله متعلق بمقدور) أي الذي هو قوله أي حملت به

(قوله الاولى) أقول بل الصواب (قوله وما في ز فاسد) وذلك لانه قال (١٣٥) فالضمير للاب وعليه فان أعتق بعض الولد للتخاصص

دبره بأن جعله الثالث فان الامة تصير أم ولد بذلك الحمل وسواء كان ذلك الولد حيا لا أم لا
وبعبارة الاولى أن الضمير في قوله ان عتق يرجع للولد لا للاب لانه لا يلزم من عتقه عتق
الولد بخلاف العكس لان الاب يقدم على الابن في الضيق على ما مشى عليه المؤلف وان كان
ضعيفا كما يأتي فان عتق الاب ولم يعتق الولد فلا تكون به أم ولد وعلى المشهور من أنه ما عند
الضيق يتخاصصان فلا يعتق أحدهما دون الآخر (ص) وقدم الاب عليه في الضيق (ش)
يعني أن ثالث السيد اذا ضاق عن الاب وولده كان الاب مقدم على الولد في العتق لان
الاب هو السبب في إيجاد ولده وهذا خلاف مذهب المدونة كما قاله في توضيحه لكن
المؤلف اعتمد مذهبها أنهم ما يتخاصصان فاذا رقب كله أو بعضه لا تكون أمه أم ولد لان أم
الولده هي الحرج لها كله وما في ز فاسد وأما الولد مع أمه فيتخاصصان باتفاق أي اذا عتقت الأم
وهي حامل لانه كجزء منها (ص) والسيد تزعم له ان لم يرض ورهنه وكتابت له لاخر اوجه غير حرة
وفسخ بيعه ان لم يعتق وكان الولد له (ش) يعني أنه يجوز للسيد أن يزعم مال مدبره بقوة شبهة
السيد ولهذا جازله وطعم من دبرها ومحل الانتزاع المذكور مالم يرض السيد مرضا مخوفا ولا فلا
يجوز له الانتزاع لانه حينئذ ينتزع لغيره مالم يشترط انتزاع ماله في المرض والاعمل به وكذلك يجوز
للسيد أن يرض نفس المدبر لبيع الغرماء ولو في حياة السيد في دين سابق على تدبيره أو في دين
متأخر على أن يباع بعد موت السيد لا على أن يباع في حياة السيد وعليه يحمل قوله في باب
الرهن لا رقبته فلا معارضة وكذلك يجوز للسيد أن يكتب مدبره فان أدى عتق وان عجز عاد
مدبرا وانما جاز كتابة المدبر وان كانت بيعا على قول لان مرجعها للعتق وهو أقرب من التدبير
غالب دليل حرة الوطء ولا يجوز إخراج المدبر عن التدبير لغير حرة بوجه من الوجوه لا بجهة
ولا بصدقة ولا ببيع ونحوه ولهذا قال وفسخ بيعه لان في ذلك ارقاؤه بعد جريان شائبة الحرية
فيه وإشارع متشوف للحرية مالم ينجز المشتري عتقه فان نجزة أي في حياة سيده مضى بيعه
وعتقه وكان ولاؤه لعتقه أما لو أعتقه بعد موت مدبره فلا يعضى لان الولاء انعتق مدبره أما
بحمل الثلث لبيعه فيعتق كله أو بعضه فيعتق بعضه وعلى كل حال الولاء قد انعتق مدبره
قبل عتق المشتري فلا ينتقل للمشتري بعد تقرر لغيره وقوله (كالمكاتب) تشبيه تام يعني ان
المكاتب اذا باعه الذي كاتبه فانه يفسخ الا أن يبادر المشتري فيعتقه قبل فسخ البيع فيمضى
لتشوف الشارع للحرية (ص) وان جنى فان فداءه والاسلم خدمته تقاضيا أو حاصصا
يجنى عليه فانه أو يرجع ان وفي وان عتق يموت سيده تابع بالباقي أو بعضه بحصته وخير الوارث
في اسلام مارق أو فكه (ش) يعني أن المدبر اذا جنى على آخر فان فداء سيده الذي دبره فلا
كلام وان لم يفده فانه يسلم خدمته للمجنى عليه تقاضيا أو فداء فانه يسلم على أن يستوفي
أرض جنايته ولا يملك جميع خدمته ولا يباع في خدمته فاذا جنى جناية ثانية على شخص آخر
فانه يحاصص المجنى عليه أولا فيما بقي من خدمة المدبر الى أن يستوفي أرض جنايته وأما
ما استوفاه المجنى عليه أولا قبل دخول الثاني معه فانه يختص به وانظر هل معنى الحاصصة إن
الخدمة تقسم بينهم مانصة فمن أوعى حسب المال ولا مفهوم لقوله ثانيا ومحل تخير السيد
في اسلامه أو فداؤه اذا لم يكن للمدبر مال يقتدي به والدفع منه واذا وفي المدبر أرض الجناية
التي جناها على شخص أو أكثر فانه يرجع مدبرا كما كان قبل الجناية وهذا يفهم من قوله
تقاضيا ثم ان السيد المدبر اذا مات قبل أن يوفي المدبر أرض جنايته وعتق من ثلث سيده لخدمة

فتكون أمه أم ولد (قوله وللسيد
تزع الخ) هذا فيما استفاده من
هبة أو صدقة أو وصية أو صداق
ان كان المدبر أنثى أو اكتسبه
بتجارة أو بخلع زوجة وكذا خلع أم
ولده وأما لو كان ذلك المال الذي
أراد السيد أن ينتزعه استفاده
من عمل بدأ من أرض جناية عليه
فان السيد له أن ينتزعه مطلقا
مرض أو لم يمرض ووجه ذلك ان
هذه الاشياء مملوكة للسيد واطلاق
الانتزاع عليه مجاز (قوله ان لم
يمرض) أطلقه وفيه مدبره ابن عبد
السلام بما اذا كان مرضا مخوفا
(قوله وان عجز عاد مدبرا) فان
مات سيده قبل أدائها عتق من
ثلثه وسقط عنه باقي النجوم (قوله
وفسخ بيعه) أي وكذا هبته (قوله
مالم ينجز المشتري عتقه) أي ومالم
يجعل الموهوب له عتقه أي وسواء
كان العتق المذكور منجزا أو لاجل
(قوله وكان ولاؤه لعتقه) أي لا
لمدبره ولا يرجع على من دبره بالثمن
(قوله لان الولاء انعتق مدبره) هذا
ظاهر فيما اذا تحرر كله وأما اذا
تحرر بعضه فعدم النعاق من
حيث ذلك البعض وأما البعض
الآخر فلا مانع من صحة عتق
المشتري له (قوله يعني ان المكاتب
اذا باعه الخ) الحاصل انه لا يجوز
بيع رقبة المكاتب وان رضى فان
بيع قبل عجزه فسخ ان لم يعتق (قوله
اسلم خدمته تقاضيا) ليس تقاضيا
معمولا لاسلم بل بقدر أي فملاكها
أو فباخذها تقاضيا فان جنى عليه
وهو في أثناء الخدمة فأرضها لمدبره

الخدمة كما قيل واستظهر ان مرزوق ان السيد (قوله أو بعضه) أي أو عتق بعضه فهو عطف على فاعل عتق (قوله فيما بقي الخ)
وذلك من يوم ثبوت الجناية الثانية ويحتمل من يومها (قوله أو على حسب المال) لا يجنى ان هذا هو الواقع في

فانه يتبع بما بقي من أرض الجنابة في ذمته لتعذر بيعه بالعتق فان لم يحمل الثلث الا بعضه فان
 ما بقي من أرض الجنابة يتعلق بعضه بالجزء الحر وبعضه بالجزء الرق وتخير الورثة فيما راق منه
 ان شاؤا أسلموه للمعنى عليه ملكا بفعل به ما شاء وان شاؤا فادوه بما يخصه من أرض الجنابة
 على حساب ما بقي وفي كلام المؤلف حذف الجواب تارة والشرط أخرى وكل من ذلك جائز
 والتقدير فان فداءه استمر مدبرا وان لم يفده أسلم خدمته فاعضيا لملكه لا يتفرع على
 الاول اذا استوفى أرض الجنابة فانه يرجع باقي الخدمة لسيدده وأنه اذا عتق وبقي عليه
 شيء من أرض الجنابة فانه يتبع به وأما على الثاني فلا يرجع باقيها للسيد ولا يتبع بما بقي عليه
 من أرض الجنابة (ص) وقوم عياله فان لم يحمل الثلث الا بعضه عتق وأقر ماله بسيدده (ش)
 يعني أن المدير اذا قوم بعد موت سيده لينظر هل يحمله الثلث أم لا فانه يقوم مع ماله لانه صفة
 من صفاته كأنه طول أو عرض أو حرة مثلا والعبدة يوم النظر لا يقوم موت السيد فيقال كم
 يساوي على ان له من المال كذا فتارة يحمله الثلث فيعتق كله كما اذا كان ماله مائة وقيمته
 مائة وترك السيد أربع مائة وبقر ماله بسيدده وتارة يحمله الثلث بعضه فان ذلك البعض يصير
 حرا ويرق باقية ويترك ماله بسيدده ملكا ليس للسيد ولا للورثة فيه شيء لانه مال مبيع من ماله
 لو كانت قيمته مائة وماله مائة وترك سيده مائة فانه يعتق نصفه ويترك ماله بسيدده لان قيمته عياله
 مائتان وثلث السيد مائة وهي نصف المائتين التي هي قيمته عياله فلو كانت قيمته مائتين وترك
 السيد مائة عتق نصفه أيضا والحاصل أن الثلث ان جل المدير خرج حرا كما اذا ترك السيد
 عشرين دينارا وقيمة العبد المدير عشرة فمجموع التركة ثلاثون ثلثها عشرة وهي قيمة رقبته
 وان لم يحمله الثلث فيعتق منه ما حله الثلث ويرق الباقي ووجه العمل فيه أن تنظر نسبة ثلث
 المال من قيمة رقبة العبد وبذلك النسبة يعتق من العبد مثاله مدير قيمته مائة وترك سواه مائة
 وأربعين فان مجموع التركة مائتان وأربعون وثلثها ثمانون ونسبتها من قيمة المدير أربعة أخماس
 فيعتق منه أربعة أخماسه ومثال آخر مدير قيمته خمسون وترك السيد عشرة فمجموع
 التركة ستون وثلثها عشرون ونسبة العشرين الى الخمسين خمسان فيعتق من المدير خمسا
 ومثال ثالث مدير قيمته أربعون وترك السيد خمسين دينارا فمجموع التركة تسعون وثلثها
 ثلاثون ونسبتها الى قيمة المدير ثلاثة أرباع فيعتق منه ثلاثة أرباعه فاذا كان العبد المدير
 متعدد فلا يخلو اما أن يكون الثلث يحمل جميعهم أو لا يحملهم فان حملهم عتقوا كلهم مثاله
 مديران قيمة أحدهما عشرون وقيمة الآخر عشرة وترك سواهما ستين دينارا فمجموع التركة
 تسعون وثلثها ثلاثون وهي قيمة المديرين فيعتقان معا وان لم يحملهم الثلث فلك طريقتان
 أولاهما وعليهما انقتصر أن تعرف مقدار الثلث من جميع التركة ثم تقسمه بين المديرين على قدر
 قيمتهما فاناب كل مدير نفسه من رقبته وبذلك النسبة يعتق من كل واحد مثاله مديران قيمة
 أحدهما أربعون وقيمة الآخر عشرون وترك سواهما خمسة ومائة فجميع التركة خمسة
 وستون ومائة ثلثها خمسة وخمسون فتقسم الخمسة والخمسون على قدر قيمتهما وذلك ثلث
 لصاحب العشرين وثلثان لصاحب الأربعين فيصير لصاحب الثلث الثلث والخمسة والخمسين
 وذلك ثمانية عشر وثلث لصاحب الثلثين ثلثا الخمسة والخمسين وذلك ستة وثلاثون
 وثلثان ونسبة الثمانية عشر وثلث من العشرين قيمة رقبة الاول خمسة أسداس ونصف
 سدس تعتق منه ويبقى منه رقبة نصف سدس ونسبة الستة والثلاثين وثلثين من
 الأربعين قيمة المدير الاخر خمسة أسداس ونصف سدس فيعتق منه ما يعتق من الذي
 قبله ويرق منه ما يرق من الاخر ولو ترك ثلاثة مدبرين قيمة أحدهم عشرون وقيمة الاخر

كلام ابن مرزوق قال واجب الاقتصار
 عليه (قوله يتعلق بعضه بالجزء
 الحر) أي فاذا عتق النصف اتبع
 بنصف ما بقي وان عتق الثلث
 اتبع بثلث ما بقي واذا عتق الثلثان
 اتبع بثنائي ما بقي مثالا الجنابة
 عشرون وخدم عشرة ومات السيد
 وحمل الثلث نصف المدير وعتق
 ذلك النصف فالذي خرج حرا يتبع
 بما بقي عليه وهو خمسة في المثال
 (قوله وترك ماله بسيدده ملكا) لا يقال
 فيه غبن على الورثة حيث تبقى
 المائة كلها بيده والقياس قسمها
 بينهم وبين الورثة لانه قول بقاء
 نصفه وقالهم مع بقا مائة معه
 أكثر حظا لهم اذا باعوه

(قوله دين مؤجل) أي لاجل قريب أو بعيد (قوله على حاضر موسر) أي مقر (قوله يبيع بالنقد) أراد بالبيع التقويم ولو عبر به لكان أولى (قوله وان قربت غيبته) أي وكان حالاً أو قريب الحلول (قوله استثنى قبضه) أي انتظر (قوله والابيع الخ) أي وان لم يكن الدين على حاضر موسر ولا قربت غيبه الحال أو قريب الحلول بل على حاضر معسر أو غائب بعيد الغيبة أو على قريبها أو بعد أجله (قوله فان حضر الغائب) أي الغائب غيبة بعيدة كقريبة مع بعد (١٣٧) أجله (قوله انما يقوم بالعروض) أي

والعروض تقوم بنقد كما قيل في غير ذلك الموضع وأما إذا كان الدين عرضاً معلوماً أنه يقوم بالنقد (قوله أي أبيع بعه الخ) المناسب أي قوم الآن تعبير الشارح بأبيع إشارة إلى أنه ليس المراد بالبيع حقيقة بل المراد التقويم (قوله كالشهر الخ) يوافق ما في ذلك حيث يقول والغيبة القريبة كالشهر اليسيرة كما قالوا في الوصية ووقت لاشهر يسيرة اه الا أنك خبير بأنه ذكر في القضاء أن العشرة أيام للغيبة المتوسطة فكيف تكون الاشهر حد القريبة بل وكيف يكون الشهر فضلاً عن الاشهر حد الغيبة القريبة كما في عب حيث قال قربت غيبته كالشهر والتظاهر أن ما هنا كما يستفاد من تقرير بعض الشيوخ يجري على باب القضاء من أن القريبة ما كان على ثلاثة أيام وأن العشرة من المتوسطة إلى آخر ما ذكر هناك (قوله فان كان صحيحاً في أول السنة الخ) لا مفهوم له بل وكذلك لو كان صحيحاً وسطها أو آخرها لان الصحة البينة تقطع حكم المرض سواء كان في أول السنة أو آخرها لان ما يأتي المراد به مرض في جميع السنة (قوله ولا يضره الخ) لا يخفى أن الورثة تتبعه بقيمة النفقة عليه

عشرة وقيمة الاخر ثلاثون وترك سواهم ستين فجموع اتركه مائة وعشرون وثلاثها أربعون فتقسم بينهم على الحصص لصاحب الثلاثين نصفها ولصاحب العشرين ثلثها ولصاحب العشرة سدسها فيكون لصاحب الثلاثين عشرون ونسبتها من قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرين ثلثها وهو ثلاثة عشر وثلث ونسبتها من العشرين قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرة سدسها ستة وثلثان ونسبتها من العشرة ثلثان فيعتق منه ثلثان اه (ص) وان كان لسيده دين مؤجل على حاضر موسر يبيع بالنقد وان قربت غيبته استثنى قبضه والابيع فان حضر الغائب أو أيسر المعدم بعد بيعه عتق منه حيث كان (ش) يعني أن الثلث اذا ضاق ولم يحمل المذركه وكان لسيده دين مؤجل على حاضر موسر فانه يباع بالنقد أي بالتجمل وليس المراد بالنقد الذهب والفضة فان الدين اذا كان عيناً يقوم بالعروض فاذا يبيع الدين مثلاً بخمسة عشر وقيمة العبد خمسة عشر وترك السيد خمسة عشر فان السيد يعتق كله لان الثلث جل جميعه وقوله يبيع أي أبيع بعه وان كان الدين على غائب غيبة قريبة كالشهر والدين حال أو يحل عن قرب فانه يستثنى بالعتق إلى أن يقبض ذلك الدين وان كان على غائب بعيد الغيبة أو على حاضر معسر فان المذركه يباع للفرمان أو ما جاوز الثلث منه فاذا حضر الشخص الغائب الذي عليه الدين أو أيسر الشخص المعسر بعد بيع المذركه فانه يعتق من ثلث السيد حيث كان أي سواء كان يدا الورثة أو يدا غيرهم عن اشتراء أو وصل إليه بوجه وظاهره وان حصل فيه عتق من المشتري وهو كذلك وليست كسئلة وفسخ بيعه ان لم يعتق والفرق أنه يرجع هنا من عتق لاخر وفيما مر يرجع من عتق لما هو أضعف وهو التدبير (ص) وأنت حر قبل موتي بسنة ان كان السيد مملوكاً لم يوقف فاذا مات تطرف فان صح اتبع بالخدمة وعتق من رأس المال (ش) يعني أن من قال لعبدك أنت حر قبل موتي بسنة أو شهراً أو أكثر من ذلك فان كان السيد مملوكاً حين قوله لعبدك لم يوقف شيء من خدمة العبد فاذا مات السيد بعد ذلك فانه ينظر إلى حاله قبل موته بسنة فان كان صحيحاً في أول السنة ولو مرض بعد ذلك فان العبد يتبع ورثة سيده بأجرة خدمته في تلك السنة لانه قد تبين انه كان حراً من أولها فهو مالك لا جرنه من أول السنة ويعتق من رأس المال لانه قد تبين انه كان أعتقه في الصحة ولا يضره ما أحدثه سيده من الدين في تلك السنة فلو قال أنت حر قبل موتك بأعبدى بسنة فهو حر من الآن لانه لم يعلم الاجل تحقيقاً ولا خدمة له لانه يحتمل حرته فيلزم استخدام الحر ونقل بعض أنه يكون معتمداً لاجل فله حكمه (ص) والافن الثلث ولم يتبع (ش) أي والابان كان السيد مريضاً في أول السنة أي واستمر مرضه للموت فان العبد يعتق من الثلث لانه تبين انه أعتقه في المرض ولا يتبع ورثة سيده بشيء من خدمته لان القاعدة أن كل من عتق من الثلث تكون غلته لسيده لان النظر فيه بالتقويم انما يكون بعد الموت (ص) وان كان غير مملوك يوقف خراج سنة

(١٨ - خشي ثامن) سنة وانظر اذا زادت على خدمته هل يسقط الزائد أو تتبعه الورثة به كما يتبع هو بخدمة سنة (قوله لانه لم يعلم الاجل تحقيقاً) لا يخفى أن هذا التعليل موجود في صورة المصنف فالظاهر ما نقله البعض المشار به بقوله ونقل بعض الخ (قوله فله حكمه) أي من أنه يخدم لذلك الاجل المجهول ولا يجوز وطؤمان كان أمة فعلى تقدير أن يستمر حياً سنتين بعد قول السيد ما ذكر فانه يرجع على السيد بأجرة السنة الثانية لان السيد لا يستحق خدمته فيها وانما يستحق في السنة الاولى ويترب على ما ذكر أنه اذا مات تركه ورثته ولا يرثه سيده (قوله خراج سنة) سواء كان المستخدم له السيد أو غيره

(قوله ما نخدم تطيره) أي أجرة فمن
أي أجرة خدمة زمن خدم العبد
تطيره من السنة الثانية أي خدم
خدمة في تطير ذلك الزمن من السنة
الثانية أي سواء تساوى الخراج
منها مع المستقبلة أو تخالف فإن
مات السيد نظر إلى حاله قبل الموت
بسنة هل كان صحيحا أو غير أيضا
أجره على ما تقدم ثم إن هذا كله
إذا مات السيد بعد سنة فأكثر فلو
مات قبل مضي سنة قال عجب الظاهر
لا عتق لأنه علقه على شيء لم يحصل
(قوله أجرة الشيء) أي أجرة خدمة
الشيء أي أجرة الخدمة في ذلك
الشيء الذي هو الزمن وقوله
الذي خدم تطيره أي خدم خدمته في
تطير ذلك الزمن من السنة الثانية
وقوله القدر الذي خدم تطيره أي
أجرة الخدمة في القدر الذي خدم
تطيره أي في الزمن الذي خدم خدمته
في تطيره من السنة الثانية وهكذا
فتدبر (قوله أنا نضع الخ) أي يؤخذ
أجرة مثل ذلك اليوم من السنة
الثانية (قوله ولتركة) عطف عام
على خاص لأن المدبر من التركة
الآن يقال ولتركة سواء ولو حذفه
واقصر على له لكان أحسن (تمة)
لو قتلت أم الولد سيدها فلا يبطل
عتقه من رأس المال وتقتل فيه
الآن يعني عنها وأما وقتلته خطأ
فلا تتبع بعقل عتد ابن القاسم وأما
عند غيره فتتبع به وعلى الأول فيلغز
ويقال لنا عتد فيه القصاص ولا شيء
في خطئه (قوله وإن مات الخ) إنما
عبر به لئلا يتوهم أنه بمجرد الموت
يعتق قبل النظر في تركته لتعلق
العتق على موته (قوله فعتق لأجل
من رأس المال) لا حاجة له لأن
العتق لأجل معلوم أنه من رأس المال

ثم يعطي السيد بما وقف ما خدم تطيره (ش) أي وإن كان السيد غير ملي حين قوله لعبده ما مر
فانه وقف خدمة العبد مدة سنة كاملة على يد عدل باذن الحاكم لا على يد السيد ولا العبد
فإذا خدم العبد في السنة الثانية مدة شهر مثلاً فإنه يدفع للسيد من القدر الموقوف وهو أجرة
السنة الأولى تطير القدر الذي خدمه العبد في السنة الثانية فالسيد نائب فاعل يعطي وبما
وقف متعلق يعطي وبما مفعول يعطي الثاني وفاعل خدم العبد وتطيره مفعول خدم أي ثم
يعطي السيد من الشيء الموقوف أجرة الشيء الذي خدم تطيره أي تطير ذلك الشيء فهو يعطي
أجرة الشهر الأول الذي خدم بعد السنة تطيره أي يعطي السيد من السنة الماضية القدر
الذي خدم تطيره من السنة المستقبلة أن يوماً فبما وإن جمعة فجمعة وإن شهراً فشهراً مثلاً
الخيار السيد أي أنا نضع مكان كل يوم من السنة الثانية يوماً من السنة الأولى مقدمين الأول
فالأول من كل منهما وهلم جرا في الثانية والثالثة والرابعة والخامسة إلى ما لا نهاية له (ص)
وبطل التدبير بقتل سيده عمداً واستغراق الدين له ولتركة وبعضه بمجاوزة الثلث (ش) يعني
أن المدبر إذا قتل سيده عمداً وعدواناً في باغية فإن تدبيره يبطل إن استحياه الورثة أما لو قتل
سيده خطأ فإن تدبيره لا يبطل ويعتق في مال سيده الذي تركه ولم يعتق في الديّة وهي دين
عليه ليس على العاقلة منها شيء لأنه إنما صنع ذلك وهو مملوك وقول الشارح إنه ياتوخذ من
عاقلة المدبر سبق فلم وكذلك يبطل التدبير أيضاً باستغراق الدين للمدبر ولتركة كالورثة السيد
عشرة مثلاً وقيمة المدبر خمسة وعليه دين خمسة عشر فقد استغرق الدين للمدبر ولتركة
لأن الدين مقدم على ما يخرج من الثلث وظاهره سواء كان الدين سابقاً على التدبير
أولاً حقاً وهو واضح إذا قام الغرماء بعد موت السيد وأما إن قاموا في حياته فإن كان الدين
سابقاً على التدبير فإنه يساع للغرماء والأفلا كما في المذونة وكذلك يبطل بعض التدبير بسبب
مجاوزه لثلث السيد كالورثة السيد عشرة وقيمة المدبر عشرة فثلث التركة ستة وثلثان هي قيمة
ثلثي المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه فقوله بمجاوزه الثلث من إضافة المصدر إلى مفعوله والفاعل
محذوف أي بمجاوزه الثلث أي بمجاوزه بعضه في المثال المذكور (ص) وله حكم الرق وإن مات
سيده حتى يعتق فيما وجد حينئذ (ش) يعني أن المدبر له أحكام الارتقاء في خدمته وشهادته
فلا يحد قاذفه ولا يقتل قاتله الحر إلى غير ذلك من أحكام الرق وإن مات سيده حتى يعتق من
الثلث فيما وجد حينئذ من مال السيد أي حين التقويم ولا يتطير لما هلك من المال قبل التقويم
(ص) وأنت حر بعد موت فلان عتق من الثلث أيضاً ولا رجوع (ش) يعني أن السيد
إذا قال لعبده أنت حر بعد موت فلان فلا تفي فكأنه علق عتقه على موت الأخير منهما
فإن مات فلان فيتوقف عتقه على موت السيد فإذا مات السيد أولاً فيقوم ويتطير هل يحمله
الثلث أولاً فإن جله كان كالمعتق إلى أجل فيستمر للورثة من الخدمة إلى أن يموت فلان وأن لم
يحمله الثلث كانت الورثة بالخيار في الجزء الذي لم يحمله الثلث بين الرق والعتق وقوله أيضاً
إشارة إلى أن المدبر كما يعتق من الثلث فكذلك هذا ولا يبطل حكم التدبير جعله معتقلاً لأجل
فكأنه قال إن مات فلان فأنت حر بعد موت فلان فأنت حر بعد موت فلان ابن نونس
ولا رجوع له (ص) وإن قال بعد موت فلان بشهر فعتق لأجل من رأس المال (ش) يعني أن
الإنسان إذا قال في حال صحته لعبده أنت حر بعد موت فلان بشهر مثلاً فإنه يكون معتقلاً لأجل
من رأس المال ولا يلحقه دين ويخدمه إلى الأجل ولا فرق بين العبد والامة وأما إن قال ذلك
في حال مرضه فإنه لا يعتق إلا من الثلث لأن رأس المال بعد موت فلان لما علمت أن
التبرعات في حال المرض محملها الثلث ولم يقيد المواف بذلك اتكالا على ما شهر واحترز بقوله

باب المكاتب (قوله ذكر فيه المكاتب) أي الأحكام المتعلقة بالمكاتب لأحقيقة المكاتب وقوله والكتابة أي حكم الكتابة المشار به بقول المصنف ونذب مكاتبه أهل التبرع وقوله وما يتعلق بذلك أي من الأحكام والظاهر أن مصاديق ذلك هو الأحكام المتعلقة بالمكاتب (قوله مشتقة من أجل المضروب) لا يخفى أن العبارة لا يصح أن تؤخذ على ظاهرها فيقول بأن المعنى مشتقة أي مأخوذة من الكتاب بمعنى المضروب من اشتقاق المصدر المزيده وهو كتابة من المصدر المجرد وهو كتاب والمراد بالاشتقاق الأخذ (قوله أو من الإلزام) أي أو مشتقة من الكتب بمعنى الإلزام (١٣٩) وليراجع في شأن الكتاب بمعنى أجل أو الكتب

بمعنى الإلزام هل هما معنيان لغويان في أصل اللغة أو في عرف اللغة (قوله والعبد ألزم نفسه المال) إشارة إلى المناسبة بين الكتابة بالمعنى الاصطلاحي والكتابة بالمعنى اللغوي وقوله ويقال في المصدر أي مصدر كتب ثم إنك إذا علمت أن من جملة مصادير كتب كتاب فيكون المراد من كتاب الحديث وأذن لا يصح الاستشهاد على ذلك بقوله قال تعالى والذين يتبعون الكتاب فإن المراد بالكتاب المكتوبة بمعنى العقد المعلول المبين عما يأتي وقوله قال تعالى دليل على مشروعيتها (قوله عتق الخ) قال بعضهم الصواب أن يقول عتق يوجب العتق على مال ويؤيد ما ذكره ان الكتابة مثبت في العتق لأنها نفس العتق (قوله والافلاتنذب الخ) اعلم انه حكم بعدم النذب وهو محتمل بعد ذلك لان يكون جائزا سواءا مستوي الطرفين أو مكرها أو بخلاف الأولى فليحذر ذلك (قوله خلافا للبساطي الخ) أي فانه قال نذب لمن اتصف بكونه من أهل التبرع ان يكاتب عبده فأهليه التبرع شرط في صحة الكتابة والندوبية بعد حصول هذا الشرط اه

بعد موت فلان بشهر عما اذا قال بعد موتي بشهر فانه يكون وصية مالم يرد به التدبير أو يعلقه على شيء كما مر في قوله أو حر بعد موتي بيوم وقوله بشهر يقتضي أنه لو قال بعد موت فلان ولم يقل بشهر أنه لا يكون معتق لأجل وليس كذلك بل هو معتق كما مر عند قوله العتق بموته وذكره في المدونة كما ذكره هنا

باب ذكر فيه المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك *

والكتابة مشتقة من أجل المضروب لقوله تعالى الا وهما كتاب مع لوم أي أجل مقدرا ومن الإلزام لقوله تعالى كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم أي ألزمتكم الصيام كالزامة على الذين من قبلكم وكتب عليكم على نفسه الرحمة والعبد ألزم نفسه المال ويقال في المصدر كتاب وكتابة وكتبه ومكاتبه قال الله تعالى والذين يتبعون الكتاب عما ملكتم أيمانكم فكانت لهم الآية والأمر فيها للنسب وعرفها ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه فيخرج ما على مال مجمل ولذا قال فيها لا تجوز كتابة أم الولد ويجوز عتقها على مال مجمل ويخرج عتق العبد على مال مؤجل على الاجنبي فقوله على مال أخرجه العتق على غير مال وهو المبطل والعتق إلى أجل وقوله مؤجل أخرجه القطاعة قوله موقوف على أدائه أخرجه العتق المجمل على أداء مال إلى أجل فانه ليس بكتابة (ص) نذب مكاتبه أهل تبرع (ش) يعني انه يندب لأهل التبرع أن يكاتب مملوكه اذا طلب الرقيق ذلك والافلاتنذب ومفهومه أن غير أهل التبرع لا تندب مكاتبته وما وراء ذلك شيء آخر فالكلام في النذب لافي الصحة وان كانت لازمة للنذب لكن ليست مقصودة خلافا للبساطي فنطوقه مسلم وفي مفهومه تفصيل فان كان مصليا أو مجنونا كانت مكاتبته باطلة وان كان سقيما محجورا عليه أو زوجة أو مريض في زائد الثلث كانت صحيحة متوقفة وليست باطلة كافي العتق لان هنا عوضا فقوله مكاتبه أهل تبرع مصدر مضاف لفاعله وهو السيد وأشار للصيغة بقوله يكاتبه البساطي الخ وأشار للعوض بقوله بكذا وأركانها أربعة السيد والعبد والصيغة والعوض ونصحت من الصبي بناء على انها بيع لا على انها عتق ومن السكران بناء على انها عتق لتشوف الشارع للجارية وتبطل على انها بيع على ما مر في باب البيع وأشار بقوله (وحط جزء آخر) الى انه يستحب للسيد ان يحط عن عبده جزءا من الاجزاء ويستحب أن يكون الآخر من نجوم الكتابة ليحصل له به الاستعانة على العتق ولانه دليل مخصوص وغيره من الاجزاء بعموم قوله تعالى وما تفعلا من خير يعلمه الله واذا علمت ما قررناه فكان ينبغي للوفا أن يقول وأخر بالاول وليدل على ندين أي ونذب حظ جزوي نذب أن يكون آخر أو آخر حال من جزوان كان مجي الحال من التكرار

والحاصل ان البساطي يقول ان الصحة مقصودة فرد عليه الشارح بقوله لكن ليست مقصودة (قوله كانت مكاتبته باطلة) لا يخفى أن بطلانها من الصبي مبني على انها عتق وأما على انها بيع فتصح منه ويتوقف لزومها على اجازة وليسه ونصحت من السكران بناء على انها عتق لتشوف الشارع للجارية وتبطل على انها بيع كما أفاده الشارح (قوله وان كان سقيما محجورا عليه الخ) لا يخفى أن السفينة في حكم الصبي فالشأن التسوية بينهما كافي التوضيح والتبدر وعج لا التفرقة كافي الشارح (قوله لانه يحصل به الاستعانة على العتق) أي لانه به يخرج حرا بخلاف ما قبله اذ قد يعجز بعد حظه عن غيره فبرق (قوله دليل مخصوص) وهو قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم قال في المدونة والموطأ هو أن يضع عن المكاتب من آخر كتابته شيئا قال أبو عمر وهذا على النذب ولا يقتضي به

(قوله مفسر لا جبال الخ) فيسه شيء وذلك لانه لا اجبال في النسبة انما الاجبال في الجزء كما افاده بعض شيوختنا (قوله ولم يجبر العبد عليها) الصواب التعبير بالاجبال لان ذلك الموضع ليس موضع عالم كما هو ظاهر (قوله والمأخوذ منها الجبر) هذا ضعيف والمعتد الاول (قوله أي اذا رضى السيد الخ) لا يخفى أن المأخوذ من المدونة هو الجبر مطلقا من غير تقييد رضا السيد (تبيينه) محل الخلاف اذا لم يكن معه غيره في عقد الكتابة والاتفاق على الجبر (قوله ومقتضى تعريف الجزأين) أي أو ان المقتضى المعروف بلام الجنس منحصرا في الجبر وقوله ووجهه أي ابن رشد وجهه وقوله بقوله أي وجهه (١٤٠) ابن رشد بقوله أي ابن رشد (قوله ولا يلزم) أي لانه لا يلزم (قوله الذي لم يدفع

مالا الا ان) أي في وقت آجال الكتابة (قوله وظاهرها اشتراط التخييم) هذا هو المعتد وقوله بعد ذلك وصحح خلافه ضعيف (قوله هل تبطل الكتابة بناء على انها بيع) أي لان البيع يبطل بجهل الثمن وقوله أو تصح أي على انها عتق فان قلت هل لا يلزم بالاول وهو البطلان لان المتبادر من المصنف ان المكاتب به وكن من أركانها والمهمة تنعدم بانعدامه فلنا محتمل أن يكون الميراث ان الركن لا يشترط العدم لان يشترط القدر فتدبر (قوله اشتراط لزوم التخييم الخ) حاصله ان الشارح يقول ان ظاهر المصنف أن اشتراط التخييم شرط في صحة الكتابة فيقيدتها اذا وقعت مطلقة أي بغير تخييم تكون باطلة مع انها صحيحة فيجيب عن المصنف بأن في العبارة حذفها والتقدير وظاهرها اشتراط لزوم التخييم أي ان ظاهر المدونة أنه يشترط في لزومها التخييم أي انها لا تلزم الا اذا وقعت منجمة فاداه وقعت غير منجمة فتصح ولا تلزم لكن أقول هذا يتوقف على نص صريح (قوله لا اشتراط صحته) أي لا الاشتراط في صحته أي ان التخييم ليس شرطا في الصحة بل

بلا مسوغ شاذ على حد قوله عليه الصلاة والسلام وصلى وراءه رجال قياما أو غير محمول عن المفعول مفسر لا جبال نسبة خط الى جزء أي وحط السيد آخر جزء (ص) ولم يجبر العبد عليها (ش) المشهور من المذهب أن العبد لا يجبر مبيده على الكتابة نص عليه في الجلاب وأخذ الجبر عليه من المدونة واليه أشار بقوله (والمأخوذ منها الجبر) أي اذا رضى السيد بمثل خواجه أو ازيد منه بشئ قليل وقد أخذ ذلك أبو اسحق من قوله فيما ومن كاتب عبده على نفسه وعلى عبد السيد غائب لزم العبد الغائب وان كره ومقتضى تعريف الجزأين المفيد للصبر انه لم يؤخذ منها الا الجبر وهو مقتضى كلام أبي اسحق وهو ظاهر المدونة وأما ابن رشد فعنده ان القولين يقومان منها ووجه القول بعدم الجبر بقوله فرق بين من يجبر عليها ابتداء ومن يجبر عليها آخر ولا يلزم من جبر الغائب عليها الذي لم يدفع مالا الا ان فصله العتق أن يجبر غيره ولم يقول كلام ابن رشد عند المؤلف والا كان يقول وأخذ منها الجبر حتى لا ينافي انه أخذ منها أيضا عدم الجبر (ص) بكاتبك ونحوه بكذا وظاهرها اشتراط التخييم وصحح خلافه (ش) يعني أن من أركان الكتابة الصيغة بنحو كاتبتك بكذا أي بشئ سماه للعبد كدرهم مثلا أو أنت مكاتب بكذا أو أنت معتق على كذا أو بعثك نفسك بكذا فالباقي فيه للمعاوضة كقوله اشتريت العبد بدرهم وانظر لوزنك قوله بكذا هل تبطل الكتابة بناء على انها بيع أو تصح ويكون عليه كتابة المثل وظاهر المدونة عند القاضي عياض وغيره اشتراط لزوم التخييم لا اشتراط صحته لان المذهب انها اذا وقعت بغير تخييم كانت صحيحة وتخييم وصحح ابن رشد في المقدمات جوازها حالة وتخييمه في المقام مقام وظاهر خلافه والمذهب الاول وأل في التخييم للجنس فيصدق بالتخييم لانه يجوز أن يجعل نجما واحدا (ص) ويجاز بغيره كاتبتك وعبد فلان وجنين لا لؤلؤ لم يوصف أو كخمر ورجع لكتابة مثله (ش) يعني أن العوض في الكتابة يجوز أن يكون بالغر فلا يشبه العوض في النكاح كاتبتك وبعير شارد ونحو ذلك وانما جاز الغر هنا لان العتق يكون مجانا فلا أقل أن يكون على شئ مترقب الوجود أو على شئ سبق له وجود فلما اغتفر ولا بد أن يكون مذكور في ملك العبد والافلا وكذلك يجوز للسيد أن يكاتب عبده على أن يأتيه بعبد فلان وليس ياتى بالامتنع كما مر وكذلك يجوز للسيد أن يكاتب عبده على جنين من حيوان معلوم ناطق أو صامت في ملك العبد وظاهر قوله وجنين أنه سبق له وجود وأما على ما تحمل به أمتي فمتنع ولفظ المؤلف يعطى هذا لانه قبل وجوده لا يطاق عليه ولا يسمى جنينا ولا يجوز للسيد أن يكاتب عبده على أن يأتيه بلؤلؤ غير موصوف أو بخمر لعدم الا حاطة بصفة اللؤلؤ والنجاسة النجس وعدم الاتفاق به شرعا والمراد باللؤلؤ كل جوهر نفيس تتفاوت فيه الاغراض فان وقع العقد على لؤلؤ لم يوصف أو على خمر أو خنزير وشبه ذلك فان العبد يرجع لمكاتبته مثله في ذلك لانه اذا

كان

تصح بدون التخييم (قوله جوازها حالة) أقول هذا مناف لتعريف الكتابة المتقدم حيث قال عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه الا أن يقال هذه طريقة أخرى غير طريقة ابن عرفة (قوله وأل في التخييم للجنس فيصدق الخ) لا يخفى ان هذا الجواب لا ينفذ لان معنى التخييم جعلها نجما فلو قال المصنف وظاهرها التأجيل لكان أصرح في افادة المعنى المراد فتدبر (قوله ورجع لكتابة مثله) أي اذا وقعت الكتابة بالخمر من كافر ثم أسلم أحدهما أو أسلما أو مالو وقعت بما لا يتلوه بأن وقعت ابتداء من مسلمين أو أحدهما فبطل بالكلية ويقيد كلام المصنف بما اذا كان موصوفا وأما اذا كان معينا فبطل بالكلية كما في عجم

(قوله وظاهر تعليل الشارح) أي لانه قال لتفاوت الاحاطة بصفته (قوله ان الكتابة تبطل بالكلية) أي ويكون قول المصنف رجع لكتابة مثله راجعاً لمالك الكاف وأما بعض شيوخنا ان ما قاله ابن مرزوق هو المعتمد (قوله أو كذهب الخ) ان أردنا الفسخ قدرنا فسخه وجعلنا عن معنى في فنقول أو فسخ كذهب في ورق وان أردنا الصرف جعلنا عن معنى الباء والتقدير أو كصرف ذهب بفضة وبقيده بدون الحلول (قوله ليست كغيرها من الديون الخ) أي بل كخراج موظف فله أن ينتقل من شيء لا آخر لتشوف الشارع للحرية (قوله فيجوز للسيد أن يفسخ الخ) راجع لقوله ان الكتابة ليست كغيرها وكذلك يجوز للسيد أن يتجمل الخ وقوله وكذلك يجوز للسيد أن يبيع الخ راجع لقوله ولا كالمعاوضة المحضة وقوله وكذلك (١٤١) يجوز للسيد أن يفسخ ما على مكاتبه الخ راجع للامرين معا وقوله من ذهب في فضة

كان يلزم العبد فيما لا يملك أصلاً كتابة مثله فأولى ما يملك كاللؤلؤ كما قاله ق وظاهر تعليل الشارح في قوله لا لؤلؤ لم يوصف ان الكتابة تبطل بالكلية وهو ما عزا ما ابن مرزوق لظاهر المدونة (ص) وفسخ ما عليه في مؤخر أو كذهب عن ورق وعكسه (ش) هذا معطوف على قوله وجاز بغير رد والمعنى انك قد علمت ان الكتابة ليست كغيرها من الديون الثابتة في الذمة ولا كالمعاوضة المحضة فلذا جاز في مال المجز في ذلك فيجوز للسيد أن يفسخ ما له على المكاتب في شيء لا يتجمله إلا أن واغترق ذلك لتشوف الشارع للحرية وكذلك يجوز للسيد أن يتجمل ما على عبده على أن يضع عنه بعض ذلك وكذلك يجوز للسيد أن يبيع ما عليه من الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز للسيد أن يفسخ ما على مكاتبه من ذهب في فضة وبالعكس ولا يعد ذلك صرفاً مستأخر التشوف الشارع للحرية (ص) ومكاتبه ولي ما مجزور بالمصلحة (ش) يعني أنه يجوز لولي المجزور كسبه وحجونه وسفيه من أب أو وصى أو مقدم أن يكتب عبد المجزور بالمصلحة ولا يجوز أن يعتقه على مال مجمل يأخذه من العبد اذ لو شاء اتزعه منه وإتيان المؤلف بما لم يعقل يجاب عنه بما أجيب عن قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء من انهما كن ناقصات عقل ودين استعمل فيهن ما والرقيق أنقص من النساء فاستعمل فيه ما أو استعملها فيمن يعقل مجازاً أو على القليل فيها (ص) ومكاتبه أمة وصغير وان بلا مال وكسب (ش) يعني أنه يجوز للسيد أن يكتب رقيقه الصغير الذي سنه عشرة أعوام فأكثر ولو كان لا مال له ولا كسب أي بالفعل وأما القدرة على الكسب فلا بد منها وكلام تت فيه نظر وبعبارة وظاهر كلام المؤلف عدم الاستحباب وهو الموافق لما نقل عن الامام في الموازية ان الخيرية في الآية هي القوة على الاداء اذا لاية تقتضي عدم الامر عند انتفاء الخيرية وانتفاء الامر يصدق بالجواز المراد وعلى هذا قالوا وللحال أي يجوز مكاتبته ما في حالة كونها بلا مال وكتب وأمالو كان لهم اذ كان مكاتبه مستحبة وجواز مكاتبه الصغير المذكور مبني على القول بأن السيد يجبر العبد على الكتابة وأما على مقابلة فلا يتأتى اذ لا بد من رضا الصغير ورضاء غير معتبر (ص) وبيع كتابة أو جزء لانجيم فان وفي فالولاء الاول والارق للشترى (ش) المشهور من المذهب جواز بيع الكتابة وجواز بيع جزء منها كربعها مثلاً وسواء كان المشتري هو العبد الذي كوتب أو كان أجنبياً وفي المدونة ولا بأس ببيع كتابة المكاتب ان كانت عينا فبعرض نقدا وان كانت عرضاً فبعرض مخالفه أو بعين نقدا فان تأخر كان ديناً يدين قال القاضي عبد الوهاب هذا اذا باعها لغير العبد وأما اذا باعها منه فذلك جائز على كل حال اه قال ابن عرفة ولا بد من حضور المكاتب ولا يكتفى قرب

أي بدون حلول بدليه بل قوله ولا يعد ذلك صرفاً مستأخراً (قوله يعني أنه يجوز لولي الصغير) انما قدر الجواز دون التذنب لقوله أولاً أهل التبرع اذا لولي ليس من أهل التبرع في مال مجزوره (قوله بالمصلحة) أي المستوية في الكتابة وعدمها فان انفردت في أحدهما وجب (قوله لما كن) أي النسوة ناقصات عقل ودين (قوله أمة) بالغة برضاها وقوله وصغير ذكر أو أنثى (قوله الذي سنه عشرة أعوام) كذا قال غيره من أنه لا بد أن يبلغ الصغير ذكر أو أنثى عشر سنين وهو ما لا يبي الحسن وظاهر نقل الباجي عن ابن القاسم أنه يجوز مكاتبه الصغير وان لم يبلغ عشر سنين وهو نص ابن عرفة (أقول) والظاهر ان المدار على القدرة على الكسب وكأنه مراد ابن عرفة (قوله وكلام تت فيه نظر) أي لانه قال وبلا قوة على كسب (قوله وهو الموافق الخ) فيه نظر لانه اذا كانت الخيرية في الآية هي القوة على الاداء فنقول هي عين القدرة على الكسب التي أفادته لا بد منها

في الجواز إلا أن يقال فرق بينهم ما بان نقول القوة على الاداء لا تكون الاعمال موجوداً بالفعل أو كسب بالفعل بخلاف القدرة على الكسب وحيث لا يكون بينهم ما عموماً وخصوص مطلق فكما وجدت القوة على الاداء وجدت القدرة على الكسب ولا يلزم من وجود القدرة على الكسب القوة على الاداء فتأمل حق التأمل (قوله المشهور من المذهب الخ) لا يخفى ان الخلاف انما هو في بيع الجزء وأما بيع الكل فهو جائز عند مالك وأصحابه (قوله كان ديناً يدين) أي يبيع دين بدين (قوله ولا بد من حضور المكاتب) أي اذا باعها

لابي (قوله لان الغر في الكتابة يغتفر الخ) في العبارة سقط بعد قوله يغتفر والساقط لفظة فيه نظر خير قوله وقول ابن عبد السلام (قوله انما الاغتفار في عقدها) أي لما تقدم من قول المصنف وجاز يغتفر الخ (قوله والمشتري الخ) أقول وكذا اذا اشترى هو كتابة نفسه الولاء لسيده (قوله قيل يرق للعطي) هو الظاهر من القولين (قوله بأن كان فيها ابن أو أب) أقول ان في الكلاية ثلاثة أقوال الاول عند الفقهاء من مات بلا ولد وهو ما في المدونة والثاني من مات بلا ولد كروان ترك أنثى الثالث عند الفرضيين من مات ولم يترك عمودي النسب من الأبا والاولاد والمعمد ما في المدونة فكان من حق المصنف كما قاله بعض الشيوخ أن يقول ان ورثته ولد وشارحنا تبع الاثني في تقريره وهو خلاف ما فيه اقتدير (١٤٣) (قوله فانه يعتق من ثلثه) مثلاً اذا كاتبه بعشرة وحباها في عشرة ثم مات وقد

أقربا كاتبه فانه يعتق ونصفه ويتنظر في العشرة التي حابي بها فان كان الثلث يحملها يعتق ببقية فادعت ذلك فقول الشارح فان حابي فانه يعتق من ثلثه ليس المراد ان يعتق بتمامه من الثلث بل الملاحظ أن الحباية المذكورة من الثلث وقوله وكذلك اذا ورت كلاية أي في صورة الاقرار مثلاً اذا أقر بأنه قبض الكتابة وكانت مائة وحملها الثلث فان عتقه حينئذ يكون من الثلث وقوله فاذا جمل الثلث ما أقر به أي من قبض الكتابة كما تقدم وقوله أو حابي به أي فيما اذا كانت بعشرة ومثله يكاتب بعشرين فان جمل العشرة المذكورة مضى وقوله مضى الخ لا يخفى أن المضى في صورة الاقرار أنه يخرج حرا بسرعة وأما في صور الحباية فمعنى المضى انه ان أدى العشرة التي وقعت بها الكتابة خرج حرا والارق وإلى ذلك الإشارة بقوله ان أدى خراج حرا والارق وقوله وما لم يحمله يرق بقدره أي تعرض للرقية في صورة الاقرار بالقبض فان ما لم يحمله ان أداه خرج حرا والارق بقدره فقوله ثم

غيبته كما في الدين لان ذاته مبيعة على تقدير عجزه فلا بد من معرفتها وقول ابن عبد السلام لا يشترط حضوره واقراره لان الغر في الكتابة يغتفر انما الاغتفار في عقدها لانه طريق الاعتق لا في بيعها اهـ ولواطلع المشتري على عيب بالمكاتب فينبغي أن يتنظر فان أدى مضى والا فله الرد لان المبيع صار له والعبد وهل يرد ما اخذ منه من الكتابة أولا لانه كالغلة قولان في المسئلة واختار ابن تونس الاول انظر نت ولا يجوز بيع نجم معين من الكتابة لكثرة الغرر والمعنى ان النجوم مختلفة والاجاز لانه من بيع الجزء وقال ابن مرزوق وما ذكره من منع بيع النجم المعين محله اذا لم يعلم قدره أو علم وجهه نسبته لباقي النجوم فان علم قدره ونسبته لباقي النجوم جاز بيعه لان الشراء وقع على شيء معين ومعلوم وهو النجم أو ما يقابله من الرقبة وحيث جاز بيع كل الكتابة أو جزئها وورق المكاتب ذلك للمشتري فالولا يكون للبائع لان عقده له والمشتري قد استوفى ما اشتراه وان لم يوف بأن عجز عنه فانه يرق للمشتري كله أو بقدر ما اشترى ولو وهب كتابة مكاتبه فجوز عن أدائها قيل يرق للعطي وقيل يرق لواهبه (ص) واقرار مريض بقبضها ان ورت غير كلاية (ش) يعني ان الانسان اذا كاتب عبده في حال صحته ثم أقر في حال مرضه أنه قبض منه جميع نجوم الكتابة فانه يصدق في ذلك ان كانت ورثته غير كلاية أي بأن كان فيها ابن أو أب اذ لا تهمه حينئذ وأما ان كانت ورثته كلاية والثلث لا يحمله لم يصدق الابينة للثمة فان كان الثلث يحمله فانه يصدق لانه يجوز له أن يعتقه حينئذ وان كاتبه في مرضه وأقر بقبضها فيه فان جمل الثلث عتق ورثته كلاية أم لا كيتشدت عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضاء كتابته فان أمضوا والاعتق منه عمل الثلث كذا في المدونة (ص) ومكاتبته بلا حباية (ش) يعني أن المريض يجوز له أن يكاتب عبده بلا حباية فان حابي فانه يعتق من ثلثه وكذلك ان ورت كلاية فانه يعتق من ثلثه فقوله (والا فني ثلثه) يرجع لمسئلة الحباية ولمسئلة اذا ورت كلاية فاذا جمل الثلث ما أقر به أو حابي به مضى وما لم يحمله رقبته بقدره للورثة ثم ان أدى خراج حرا والارق (ص) ومكاتبه جماعة لما لك فتوزع على قوتهم على الأديوم العتق واهم وان زمن أحدهم جلاء مطلقا (ش) يعني أن الجماعة من الرقيق اذا كانوا مالكا واحدا فانه يجوز له أن يكاتبهم دفعة واحدة في عقد واحد على مال معين منجم عليهم وأما ان تعدد المال فان ذلك لا يجوز لانه اذا عجز أحد العبيد أو مات لاخذ سيده مال الآخر يغتفر حق فيكون من باب أكمل أموال الناس بالباطل واذا وقعت الكتابة على الوجه الخاطئ فانه توزع على قدر قوتهم على الاداء يوم عقد الكتابة وعلى قدر خدمتهم

ان أدى يرجع له أيضا ويكون معنى الرقية كما قلنا انه معرض لذلك وأما بالنسبة لصورة الحباية فانه اذا حابي بعشرة كافي المال المتقدم وجعل الثلث نصفها وقد كان كاتب بعشرة الخ فان الخمسة التي لم يحملها يرق من العبد بقدره فارق منه الربع وبعث منه مقابل الخمسة التي حملها فيعتق منه الربع وما قبل الكتابة الذي كان النصف ان أدى خراج النصف حرا فيكون الحرا ثلاثة الارباع وان لم يؤد رقبته الثلثة الارباع ويكون المعتق منه الربع وقوله جلاء الخ لا يخفى ان توزيعه الجملة هنا أي توزيع المال الذي اتفق اليهم على عدد من وزعت عليهم الكتابة لا على قوتهم وأما الذي على قدر قوتهم فانما هو الأصل كما ذكره في (قوله وان زمن الخ) مفهومه لو زمن كلهم لا يكونون جلاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله وعلى قدر خدمتهم) يرجع لما قبله وكذا قوله

وعلى قدر اجتهادهم والحاصل أن الثلاثة بمعنى واحد وقوله على المشهور راجع لقوله فانما توزع على قدر قوتهم ومقابله ما أشار إليه بقوله فلا يوزع على العدد الخ وذلك لأن الموازية قد قالت انما تنقسم على العدد وأشهب يقول على قدر قيمة رفاهم يوم الكتابة هذا هو ما أشار إليه بقوله كما قيل فالأقوال ثلاثة (قوله سواء الخ) هذا إشارة إلى تفسير الاطلاق في كلام المصنف فان قلت ان القاعدة ان الاطلاق يفسره قيدا ما سبق أو لاحق وليس هنا ذلك قلت ذلك قاعدة أغلبية كما قالوا (قوله ان الكتابة الشارع الخ) في العبارة حذف والتقدير والفرق ان الكتابة فيها التشوف للحرية والشارع متشوف (١٤٣) لها (قوله لا شيء عليه) أي لأصالة ولا حاجة كما قاله

العوفي ولكن يكون على من معه في الكتابة من الأصحاء لأنهم قد دخلوا على جميع أداء الكتابة التي جعلت عليهم وان كان بعضهم لا يقدر على أداء شيء منها (قوله فيؤخذ من المولى الخ) لا يعتق أحد منهم الا بتمام الجميع وأقهرهم قوله المولى وأنه لو كانوا كلهم أملاء لم يكن للسيد أخذ أحدهم بما على جلتهم وهو كذلك (تنبية) ان أدى أحدهم عن بقيتهم رجع من أدى على بقيتهم بحصة منهم من الكتابة أي على حسب حصصهم من الكتابة (قول المصنف يرجع) الأولى أن يقرأ بالبناء للمفعول ليوافق المعطوف عليه ويشمل الدافع ووارثه وسيدوه ووارثه اذا مات ولا وارث له ومن انتقل له الحق بغير ارث (قوله ولم يكن زوجا) أي فان كان الدافع زوجا لم يرجع عليه وظاهره ولو أمره بالدفع عنه فهو مخالف لقيداء الكفار والزوج يصح بالذكر والانثى (قوله والحواشي) أي القرينة وهي الاخوة (قوله ويدل على التعليل) أي الذي هو قوله لان الغيب كشف الخ أي من حيث ان تلك العلامة تكون موجودة في الاسر والغصب (قوله فلو أعتق قويا والباقي ضعيف

وعلى قدر اجتهادهم على المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب كما قيل وهم سواء كانوا كلهم أصحاء أو مرضى أو بعضهم صحيح وبعضهم مريض وسواء اشتترط الجمالة في صلب العقد أو لا بخلاف جمالة الديون لا تكون الا بالشرط والفرق ان الكتابة الشارع متشوف فيها للحرية وهم مالك للسيد فلو وقع عقد الكتابة على ان لا ضمان هل يقدح ذلك في العقد أو يصح العقد ويبطل الشرط فقوله ومكاتبة جماعة مصدرة مضاف لمفعوله أي ومكاتبة سيد جماعة وقوله يوم العقد معمول لقوتهم وقوله وهم وان زمن أحدهم راجع لقوله ومكاتبة جماعة لما لا وقوله وان الخ ان تخلص الفعل للاستقبال والواو واو الحال أي وهم جماعة والحال ان أحدهم حدثت زمانته فيهم منه انه لو كان زمانا يوم العقد لا شيء عليه لانها توزع على قوتهم على الاداء يوم العقد والمراد بالزمانه العجز والمرض (ص) فيؤخذ من المولى والجميع ويرجع ان لم يعتق على الدافع ولم يكن زوجا (ش) أي بسبب كونهم جماعة فانه يؤخذ من المولى جميع نجوم الكتابة كان الاخذ السيد أو وارثه ثم ان الدافع يرجع على المدفوع عنه بما غرمه عنه بشرطين الاول اذا لم يعتق المدفوع عنه على الدافع الثاني اذا لم يكن المدفوع عنه زوجا للدافع فقوله على الدافع متعلق بعتق أمالو كان المدفوع عنه زوجا للدافع أو كان ممن يعتق عليه لولا ما كالاصول والفروع والحواشي فانه لا زوجوع له عليه بشئ مما دفعه (ص) ولا يقط عنهم شيء بموت واحد (ش) يعني أنه اذا مات منهم واحد أو أكثر عجز فانه لا يسقط عنهم شيء من الكتابة بسبب ذلك بخلاف ما لو استحق أحدهم برق أو بحرية فانه يسقط عنهم نصيبه لان الغيب كشف أنه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاسر والغصب كالموت ويدل عليه التعليل (ص) والسيد عتق قويا منهم ان رضوا بالجميع وقروا فان رد ثم عجزوا صح عتقه (ش) يعني ان السيد يجوز له أن يعتق من تلك العبيد عبقا قويا أي له قوة على السعي في الكتابة والاداء بشرطين الاول أن يرضى الجميع بذلك الثاني أن يكونوا كلهم أقويا أي لهم قوة على السعي والاداء فلو أعتق قويا والباقي ضعيف فانه لا يجوز وان رضوا فلو أعتق ضعيفا منهم والباقي أقويا فانه يجوز وان لم يرضوا وحيث أجزأ عتق من له قوة على السعي فانه يحيط عنهم قدر نصيبه من الكتابة بخلاف لو اشترى المكاتب من يعتق عليه ثم أعتقه السيد فلا يسقط عنهم شيء وبعبارة أقوى منهم أي في الحال أو في المال ويحيط عنهم حصته فان لم يكن قويا لم يشترط رضاهم ولا يحيط عنهم شيء من حصته واذا أعتق السيد قويا منهم ولم يرضوا وردوا عتقه ثم عجزوا بعد ذلك فان عتق ذلك القوي يصح لان عتقه انما كان غير نافذ لاجل حقهم فلما عجزوا وبطل حقهم وصح عتقه واذا كان أدى شيئا من نجوم الكتابة قبل عتقه هل يرجع به على سيده وهو الصواب لانه انما أدى في حال عتقه أو لافيه خلاف (ص) والخيار فيها (ش) يعني أن الخيار في

الخ) عبارة غير فان لم يقروا لم يقدر رضاهم سواء مساواهم في القوة أو كان أقوى منهم وأقل (قوله فلو أعتق ضعيفا الخ) أي من حدث له الضعف وعبارة غير فان أعتق ضعيفا أي من حدث له الضعف لم يشترط رضا الجميع ولا قوتهم ولم تسقط حصته عن أصحابه ووزعت عليهم على قدر قوتهم كن مات منهم والمراد بالضعيف من لا قوة له على السعي ولا مال له فن له مال وهو ضعيف عن السعي دخل في منطوق قوي (قوله ثم أعتقه السيد) أي أعتق ما اشتراه المكاتب (قوله أو في المال) انظره فانه غير بين اللهم الا أن يصور ذلك بما اذا كان من يضا الا وهو مترقب البراءة كما قرر بعض الشيوخ

(قوله يعني ان أحدهما) لا يخفى ما فيه من القصور والقصور ان الخيار فيها السيد والعبد أولهما ولا حنبي (قوله بناء على أنها عتق) أي لا على أنها بيع فيكون للسيد (قوله لأنه يخاف في البيع أن يكون زاد في الثمن) أي زاد المشتري في ثمن المبيع لوجود الضمان من البائع لان الضمان من البائع في زمن الخيار أي فيؤدي لضمان يجعل وهو غير جائز (قوله لأحدهما) أي لأنه مخاطرة لان أحدهما يأخذ نحو ما والاخر يأخذ اغتالا وهو بالجرا أو بالرفع عطف على محل شريك أو لفظه لكن يعكس عليه قوله أو مالم ين بال نصب فيمكن توزيع العطف فيكون بمالم ين عطف على بمالم والنفي مساط عليه كاذ كره بعض شيوخنا واعلم ان أكثر النسخ على تجريد مالم ين من الباء أو ما قوله بمحمداً في الباء قال البدر انظر ما في مكتة ذلك (قوله على مال واحد) أي بأن يكاتبه بعشرين دينارا محمداً في سنتين لكل عشرة (قوله وصفة) اخترز بذلك عما اذا (١٤٤) كاتبا بعشرة خمسة محمداً بعشرة خمسة يزدية لآخر وقوله وأجلا اخترز

بذلك عما اذا كاتبا لاجلين مختلفين أجل لأحدهما والاخر لآخر وقوله ولا بد أن يكون الاقتضاء واحداً على الشركة اخترز عما اذا اتحد الاجل والقدر والصفة واختلاف الاقتضاء يعني ان كل من قبض شيئا يختص به ولا يشتركون مع غيره فيه (قوله فان اختلف القدر) أي بأن يكاتبه بمحمداً عشرة عشرة لأحدهما وخمسة عشرة للآخر (قوله وأخذ كل واحد بقدره) أي وأراد كل واحد (قوله) لأن الخمسة عشر غير العشرة) تعليل غير واضح والمناسب أن يقول أنه عند اختلاف الاقتضاء كان كل واحد منهما عاقداً على الاستقلال على خمسة على حدة فصار مالم ين بهذا الاعتبار (قوله لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم) أي دون أن يقوم عليه حصته شريكه لان التقسيم إنما يكون على من أنشأ العتق لا على من أنشأ سببه وهو الكتابة في مسئلتنا وهذا التعليل في المسئلة الاولى وأما فيما بعدهما فلا نه ربما أدى الى ذلك قول

حال عقد الكتابة جائز يعني ان أحدهما يجعل لصاحبه الخيار في حل عقد الكتابة أو اجازته يوماً أو جمعة أو شهر أمثلاً وهو مذهب المدونة وما ولدته في أيام الخيار فانه يدخل في الكتابة وما استفاد العبد في أيام الخيار يكون له حيث تمت كتابته بناء على أنها عتق وهذا مالم يشترط للسيد ماله فقوله والخيار فيها سواء كان أمده قريباً أو بعيداً بخلاف البيع لأنه يخاف في البيع أن يكون زاد في الثمن لمكان الضمان (ص) ومكاتبته شريكين بمال واحد لأحدهما أو بمالمين أو بمحمداً بعشرين (ش) يعني أنه يجوز للشريكين ان يكاتباه عتقاً على مال واحد أي متحد قدر أو صفة وأجلا ولا بد أن يكون الاقتضاء واحداً على الشركة فان اختلف القدر أو واحد عما بعده امتنع وظاهره ولو اختلف نصيبهما كثلث وثلثين وأخذ كل واحد بقدره وهو ظاهر كلامهم وبعبارة ولا يكون مالا واحداً الا اذا اتحد العقد والقدر والجنس والصفة والاقتضاء والاجل والا كانا مالمين وانما كانا مالمين فيما اذا اختلف الاقتضاء كاقضاء كل واحد منهما خمسة من عشرة كاتبا علم الان الخمسة عشر غير العشرة ولا يجوز لأحد الشريكين أن يكاتب نصيبه في العبد دون الآخر ولو أذن له شريكه في ذلك ولا يجوز لهما أن يكاتب كل منهما نصيبه في العبد بمالم غير المالم الذي كاتبا عليه شريكه الآخر أي بأن غابره في القدر أو في الجنس أو في الصفة أو في الاجل لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم وكذلك لا يجوز لهما أن يكاتباه على مال متحد قدر أو أجلا في عقدين بأن يكاتبه أحدهما بعشرة مثلاً الى شهر ويكاتبه الآخر كذلك فقوله (فيفسخ) راجع للمسائل الثلاث (ص) ورضا أحدهما بتقديم الآخر ورجع لعجز بحصته (ش) يعني أن الشريكين اذا كاتبا العبد على مال واحد وحل نجم من نجوم الكتابة فانه يجوز أن يرضى أحدهما بتقديم صاحبه أن يقبض ذلك النجم الذي حل ويأخذ الآخر النجم الذي بعده اذا حل فلو عجز العبد في النجم الثاني فان الشريك الذي لم يقبض النجم الاول يرجع على شريكه بما يخصه من النجم الاول لأنه سلف منه له فقوله ورضا الخ عطف على فاعل جاز والضمير في رجوع لمن رضى بتقديم صاحبه وانما يرجع لعجز بحصته حيث كان الرضا قبل حلول الكتابة وكان السائل في ذلك يريد التقديم فان كان الرضا بذلك بعد حلول الكتابة أو كان السائل في ذلك المكاتب ورضى الشريك بذلك أو الشريك الذي رضى بالتقديم وسأل شريكه أن ينظر المكاتب بحصته ووافق على ذلك فانه لا يرجع عند العجز بحصته (ص) كان قاطعه بآذنه

المصنف فيفسخ مرتب على محذوف والتقدير واذا لم يجوز ذلك فيفسخ (قوله قبل حلول الكتابة) أي جميعها بل حل البعض من كاتبا بعض الشيوخ (قوله وكان السائل في ذلك يريد التقديم) أي الذي مراده أن يتقدم بالقبض (قوله بعد حلول الكتابة) أي حلول جميعها أي بعد أن حل جميعها أخذ أحدهما جميع حصته ورضى شريكه بذلك (قوله أو كان السائل في ذلك) أي أو كان قبل حلول الكتابة والسائل في ذلك المكاتب (قوله ورضى الشريك بذلك) أي الشريك الذي رضى بتقديم شريكه عليه في القبض (قوله أو الشريك) أي أو كان السائل الشريك الذي رضى بتقديم شريكه عليه (قوله وسأل شريكه أن ينظر المكاتب) أي ان الشريك الذي رضى بتقديم شريكه أخبر الشريك الذي يريد التقديم بأنه أي الشريك المخبر ينظر المكاتب بحصته فالمراد بالسؤال الاخبار (قوله ووافق على ذلك) أي أن الشريك الذي يتقدم وافق شريكه على أنه أي شريكه ينظر المكاتب بحصته وهو يتقدم (قوله فانه لا يرجع عند العجز بحصته)

أى وكان العبد بينهما كما كان قبل الكتابة ويقوز الذى تقدم بما أخذ ثم ان محل عدم الرجوع مالم يشترط الرجوع عليه بحصته عما قبض (قوله من عشرين) من بعض بدل (قوله التشبيه في الرجوع والجواز الخ) الظاهر أن التشبيه في الجواز وهو الذى حمل المصنف عليه عبارة ابن الحاجب وذهب اليه بعض سراح المصنف وذلك لأنه لم يتقدم في المسئلة التى قبلها بتحجير حتى يشبهه (قوله بشرط رضا الشرى الخ) هذا تفسير لآذن أى ان المراد بالآذن الرضا ومفهومة عدم جوازها بغير آذنه وتبطل ان اطلع عليها قبل عجزه فان لم يطلع الا بعد فان قبض شرى يكره الذى لم يقاطع مثله فواضح وان قبض أقل أو لم (١٤٥) يقبض شيئا خيرا بين أن يتناول المقاطع فيما قبضه

وبين أن يملك حصته فان اختار الثانى انقلب الخيار الى آخر الذى قاطع بين أن يسلم له ذلك وبين دفع حصته مما قبضه والاشارة الى ان العبد **تنبية** القطاعة بفتح القاف وكسر هاء الا انه قطع طلب سيده عنه عما أعطاه وقطع له بتسام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده (قوله لأنه قدرضى الخ) علة مقدمة على معالوها وهو قوله لا رجوع الخ (قوله في حال قبض الا آذن الا كثر) المناسب حذف أل في قول المصنف الا كثر ويجرى حله عليه (قوله فان مات الخ) مفسر روض فيما اذا مات المكاتب عن مال بعد اخذ المقاطع ما قاطع به وأما لو مات قبل اخذ المقاطع ما قاطع به أخذه وأخذ الاخر حصته من النجوم واشتركا فيما بقي فان لم يبق ماله بما هو له مما خصا فيه بحسب ما لكل فيخاص المقاطع بعشرة القطاعة والاخر بعشرينه وان قبض كل بعض ماله خاصص بما بقي أيضا (قوله في حال حصته) يحتزر عن عتق أحدهما في مرضه نصيبه فانه يكون عتقا حقيقة لاوضعا لانه لو عجز ورق للورثة لم ينفذوا وصية الميت وهو قد أراد ابتاعها أو أن لا يعود اليهم شئ منها

من عشرين على عشرة فان عجز خيرا المقاطع بين رد ما فضل به شرى يكره واسلام حصته رقا (ش) التشبيه في الرجوع والجواز بشرط رضا الشرى كالمعنى أنه يجوز لاحد الشرى يكره أن يقاطع العبد المكاتب باذن شرى يكره من عشرين على عشرة مجزئة فان عجز العبد بعد ذلك فان الخيار يثبت للذى قاطع بين أن يرد الى شرى يكره نصف ما قبض من العبد ويصير رقا له ما على قدر حصته ما وأن يسلم حصته لشرى يكره رقا له فالمراد بقوله ما فضل به شرى يكره نصف ما قبض المقاطع بكسر الطاء والموضوع أن الآذن لم يقبض شيئا والاقتى قبض الاول شيئا دون ما قبض المقاطع فلا يدفع له الا حصته مما زاد على ما قبض الا آذن حتى يتساويا واذا قبض الا آذن مثل ما قبض المقاطع فأكثر فحينئذ لا خيار للمقاطع وقوله ما أى النسبة التى فضل بها شرى يكره فقوله (ولا رجوع له على الا آذن وان قبض الا كثر) ايسر هذا من متعلقات التحجير لانه انما يثبت حيث قبض شرى يكره الاقل كما يفهمه قوله ما فضل به بل هو منقطع عما قبله ومعناه أنه اذا قبض شرى يكره أكثر مما قاطعه به ثم عجز فان العبد يكون بينهما لانه قدرضى ببيع نصيبه بأقل مما عقد عليه الكتابة ولا رجوع للمقاطع على شرى يكره الا آذن بشئ فان قيل كان المناسب عدم المبالغة اشمولها القبض الاقل السابق الذى حكم فيه بالتحجير فالجواب أن الواو الحال أى لا رجوع له على الا آذن في حال قبض الا آذن الا كثر وأخرى المساوى (ص) فان مات أخذ الا آذن ماله بلا نقص ان تركه والا فلا شئ له (ش) الموضوع بحاله الا أن المكاتب مات فان الذى آذن لشرى يكره في المقاطعة يأخذ جميع ماله وهو عشرين ومن غير نقص مما تركه المكاتب حلت الكتابة أولم تحل لانها تحل بالموت ثم يكون ما بقي بين الذى قاطعه وبين شرى يكره على قدر حصته ما فى المكاتب فان لم يترك شيئا فانه لا رجوع الا آذن على المقاطع ولا شئ له فالضمير فى مات للمكاتب الذى قوطع وفي ماله الا آذن أى حصته وهى عشرين (ص) وعتق أحدهما وضع لماله الا ان قصد العتق (ش) يعنى أن أحدا الشرى يكره اذا أعتق في حال حصته نصيبه من المكاتب فان ذلك يحمل على وضع المال أى فيسقط عنه نصف كل نجسم ولا يعتق نصيبه ويظهر فائدة ذلك فيما اذا عجز عن أداء نصيب الاخر فانه يرق كله لانه انما كان خفف عنه لتمام الحرية فلما لم تتم له رجوع رقيقا وقد حلت له ما أخذ منه الا أن يكون قصده العتق فانه يكون حرا ويقوم عليه اذا عجز أى لان في تقويمه عليه الا أن ينقل الولاة الذى انعقد لشرى يكره وبعبارة الا ان قصد العتق أى الا أن يصرح بأنه قصد العتق أو يفهم منه ذلك فانه يعتق عليه من الا آذن ويقوم عليه حصته شرى يكره بشرطه فقوله وعتق أحدهما وضع لماله أى اذا قصد بالعتق وضع المال حيث لم يقصد فك الرقة بأن قصد المال أو لانيته في وضع المال وقوله الا ان قصد العتق أى الا ان قصد فك الرقة بلفظ صريح أو قرينة وحينئذ لا ركة

(١٩ - خرشى ثامن) وأما الصحيح فاعلم أراد التحقير عن المكاتب وانه ان عجز كان رقا له (قوله بلفظ صريح) في العبارة حذف والتقدير وعلم بذلك بلفظ صريح (قوله وحينئذ فلا ركة) حاصل ذلك أنه اعترض على المصنف بأن فيه ركة وهى كونه استثنى الشئ من نفسه وحاصل الجواب أنه ليس فيه استثناء الشئ من نفسه وذلك لان قوله وعتق أحدهما معناه تلفظ أحدهما بلفظ العتق يحمل على وضع المال كأنه قال وضعت المال عنه وقوله الا ان قصد العتق معناه الا أن يقصد بلفظ العتق فك الرقة فظهر أنه ليس فيه استثناء الشئ من نفسه فتدبر

(قوله ان فعلت فنصفك حر) بضم التاء وقصها (قوله وضع النصف) لم يكف عن الجواب بالتشبيه لافادته بالجواب أن التشبيه غير تام (قوله لقوم عليه الآن) أي حين الفعل (قوله كلاً فعلمن) أي بأن يقول نصفك حر لا فعلمن ولم يفعل وهل بكتابته يكون الحنف لان حينئذ يكون عازماً على الضد وهو ما أفاده بعض شيوخنا ولا وحرر (قوله واشترأ) يعني عنه بيع لانه اذا باع فقد اشترى الثمن والمشتري اذا اشترى فقد باع الثمن فالبيع والشراء متلازمان (قوله ومقارضة) يعني عنه قوله ومشاركة بناء على أنه شريك وقوله واستخلاف عاقد الخ لو قال وتزوج أمته واستخلف عليه لوافق النص اذ كلامه بوجه أنه يعقدها وليس كذلك (قوله وسفر لا يحمل فيه نجم) أي ولا بد من كونه قريباً وهو الذي ليس على سيده في غيبته (١٤٦) كبير مؤنة بحلول نجم أو غيره (قوله فايحوز) مبتدأ وقوله البيع والشراء خبر (قوله لا ابتغاء الفضل

الخ) لم أر من بين قدر ذلك وهو المراد به أن يكتب بأزيد من الثمن زيادة لها بالويرجع في ذلك لاهل المعرفة أو مطلق الزيادة والظاهر الاول وحرر (قوله وكذلك يجوز لمكاتب الخ) إشارة الى أن ظاهراً المصنف من أن المراد به الاستخلاف وله أن يتولى العقد غير مراد وقد أشرنا لذلك فيما سبق (قوله وله أن يزوج عبده بشرط ابتغاء الفضل) أي بأن يزوج بامرأة موسرة يحصل له به ارتفاع حاله هذا ما ظهر لي في معناه ولم أرى ذلك شيئاً (قوله بالنظر راجع لجميع ما مر) أي وهو محمول على النظر في جميع ما قدمه الا في تزويج أمته فلا بد من اثباته لان النكاح نقص قاله أبو الحسن (قوله يرجع للنسبة) أي للرقبة (قوله فيشمل الذكر والاتي) أي فلا يعترض على المصنف بأن فيه القصور من جهة أنه لا يشمل الذكر (قوله وللمكاتب أن يسافر سفر الأجل فيه نجم أو بعضه) أقول لا يخفى في أن مطلق

في لفظ المؤلف (ص) كان فعلت فنصفك حر فكانتبه ثم فعل وضع النصف (ش) التشبيه فيما قبل الاستثناء وهو وضع النصف ولو قصد العتق والمعنى أن الانسان اذا قال لعبده ان فعلت أباً وأنت الشيء الفلاني فنصفك حر ثم كاتبه ثم فعل ذلك الشيء المعلق عليه فإنه يحمل على وضع المال لا العتق فيوضع عنه نصف الكتابة ولو كان ذلك عتقاً لقوم عليه الا أن فان أدى النصف الذي بقي من الكتابة خرج حراً وان عجز رقيق كنه فقوله (ورق كاه ان عجز) يرجع له هذه والتي قبلها وبما قررناه علم أن التشبيه ليس بتمام كما يفيد قوله وضع النصف وانما لم يكن قصد العتق معمولاً به وعمل به فيما قبلها لانه لما كان حال المبيع في ملك سيده قطعاً عن العتق حصلت حينئذ ولو لم يكن حال النفوذ الذي هو المعترف في ملك سيده لتعلق البيع به بناء على أن الكتابة بيع لم يكن لنية العتق تأشير في حال النفوذ ثم ان كلام المؤلف في صيغة البر وأما في صيغة الحنت كلاً فعلمن فإنه يكون عتقاً قاله المخمسي (ص) وللمكاتب بلا اذن بيع واشترأ ومشاركة ومقارضة ومكاتبة واستخلاف عاقد لا أمته واسلامها أو فداؤها ان حنت بالنظر وسفر لا يحمل فيه نجم واقرار في رقبته واسقاط شفيعته لا عتق وان قريباً وهبة وصدقة وتزويج واقرار بحجانية خطأ وسفر بعد الاباذن (ش) لما كانت تصرفات المكاتب كالحرة لانه أحر بنفسه وماله الا ما كان من أمر المحاباة والتبرعات التي تؤدي الى عجزه أخذ عتق لكل بأمنه فأيحوز من غير اذن من سيده له البيع والشراء ومقاسمة شريكه واقاراره بالدين مثلاً لمن لا يتهم عليه ومشاركته ومقارضته ومكاتبته لرقبة لا جمل ابتغاء الفضل قال فيها كتابة للمكاتب عبده على ابتغاء الفضل جائرة والام تبر فان عجز المكاتب الاعلى أدى المكاتب الاسفل الى السيد الاعلى وعتق وولاؤه ولا يرجع الولاة للاسفل ولو عتق بعد ذلك اه وكذلك يجوز للمكاتب بلا اذن أن يزوج أمته وله أن لا يزوج واذا زوج فيجب عليه أن يستخلف من يعقدها اذ شرط العاقد أن يكون حراً وله أن يزوج عبده بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذا جنى رقيقه أن يسلمه للجنى عليه وله أن يقديه بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع لجميع ما مر والضمير في اسلامها يرجع للنسبة الجانية فيشمل الذكر والاتي وللمكاتب أن يسافر بغير اذن سيده سفر الأجل فيه نجم أو بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من السفر ولو صانعاً للمكاتب الاقرار فيما يتعلق بذمته كالديون كما مر بخلاف غيره وأما ما يتعلق برقبته من حداً وقطع فيقبل ولا فرق بينه وبين القن ولذا قال ابن غازي واقرار في رقبته كذا رأينا من النسخ وهو عكس المقصود فالصواب في ذمته انتهى وللمكاتب

السفر مقتضى الحلول لبعض نجم وكذا مثله في شرح عب فالناسب أن يحذف لفظ بعض ويقول لا يحمل أن فيه نجم من كتابته كما في شب (قوله ولو صانعاً) أي خلافاً للحمى في منع الصانع (قوله فالصواب في ذمته الخ) حاصل ما في المقام أن اقرار كل من القن ومن فيه شائبة حرية كالمكاتب مما يوجب عقوبته في ذمته من حد أو قصاص أو نحوهما الا زماً غير أن اقراره بالقصاص في النفس مقيد بما اذا لم يتهم وأما ان اتهم كما في مسألة اقرار العبد بقتل عمه فاستحياء ولي الدم على أن يأخذه فإنه لا يقبل كما مروا في اقرار كل منهم ما في رقبته مما يوجب سلاً كاقارره بحجانية الخطأ والعدا الذي لا قصاص فيه لا يلزمه ولو لم لا يتهم عليه خلافاً لهرام الابرة بنية تصدقه كما في مسألة العبد على البرذون المشار اليها بقولها في كتاب الديات في عبد على برذون مشى على اصبع صبي فقطعها فتعلق به وهي تدعى ويقول فعل بي هذا فصدقه العبد أن الارش يتعلق برقبة العبد وان اقرار كل منهم بما عمل في ذمته فيه تفصيل فان

كان مكاتباً عمل باقراره لمن لا يتم عليه وان كان غير مكاتب لم يعمل باقراره مطلقاً (قوله أن يسقط شفيعته) احتراز بذلك من الاخذ
بالشفعة فيشترط فيه أن يكون بنظر كما يؤخذ ذلك من قول المصنف وشراء (١٤٧) بنظر لان الاخذ بالشفعة من قبيل الشراء كما

قرر بعض الشيوخ (قوله وتقييد
الشارح غير واضح) أي لان الشارح
قال واسقاط شفيعته بالنظر (قوله
خلاف للشارح الخ) أي لان الشارح
اعتبر اقراره لمن لا يتم عليه
(قوله أو بعض نجوم الخ) تقدم ما
فيه (قوله وأحسن منه) وله
التصرف الخ) أي ليفيد ان له
التبرع بالشئ التافه الذي ليس
فيه مظنة بحجزه (قوله وله تجيز
نفسه) التجيز اظهار الحجز وعدم
القدرة على أداء الكتابة ويتفرع
عليه الرق فليس قوله فترك تكرار
مع قوله وله تجيز نفسه (قوله ولم
يظهر له مال) أو أو المال أي اتفاقاً
على التجيز في حال عدم ظهور
المال للمكاتب وهو يفيد انه اذا
ظهر له المال فليس له التجيز ولو
اتفقا عليه لحق الله تعالى (قوله
فريق) أي يحكم بأنه رقيق من لا
شائبة فيه أما من رتب على شرط
مقدراً أي واذا عجز نفسه ففريق أو عجز
معطوف على تجيز لأنه اسم خالص
من الشبهة بالفعل (قوله ولو ظهر له
مال) أخفاه عن السيد أي أولم يعلم
به ناطق أو صامت وظاهره ولو
ثبت بيينة بعد ذلك ان كان أخفاه
لأنه لم يظهر لأحد حين اتفاقهما
وردى القول بأنه يرجع مكاتباً وهو
نفس تشوف الشارع للحرية (قوله
وقد عول الخ) هو المعول عليه
كما هو مفاد غير واحد من شرحه
(قوله كان عجز عن شئ) تشبيهه في
فريق (قوله وتلوم لمن يرجوه) أي

أن يسقط شفيعته لانهم من نوع الشراء للشخص بالثمن وظاهره سواء كان فيه نظراً أو غير نظراً لانه
لا يلزمه التجيز وتقييد الشارح غير واضح وليس للمكاتب أن يعتق شخصاً أجنبياً أو قريباً له إلا
بإذن سيده ولا سيده رده ولا يلزم المكاتب اعتق قريبه لان شرط العتق بالقرابة أن يكون
المالك حراً كما مر ومن باب أولى انه ليس له أن يهب أو يتصدق ولا سيده رده ما فعله إلا الشئ التافه
ولو استغنى المولى بمسئلة العتق عن مسئلة الهبة والصدقة لكان أقرب للاختصاص فان
مطلق العتق متشوف له الشارع فأولى ما ليس كذلك كالهبة وليس له أن يتزوج بغير إذن سيده
وسواء كان ذلك نظراً أو غير نظراً لان ذلك يعيبه فان رده سيده وقد دخل بها فانه يفسخ ويتزوج
لها ثلاثة دراهم ولا يتبع بما بقي بعد ذلك اذا عتق فان أجاز سيده جازاً لم يكن معه أحد في
الكتابة فان كان معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغاراً ففسخ تزويجه على كل حال
والصواب أن يبدل تزويجه بتزوج لان الاول فعله بالغير والتزوج فعله بنفسه وأشعر قوله
تزوج بجواز تسريه وهو كذلك إذ لا يعيبه ذلك كالنكاح واذا أقر المكاتب أنه جنى جناية خطأ
فانه لا يلزمه شئ من ذلك عتق أو عجز وظاهره ولولم لا يتم عليه خلاف للشارح كما مر ولا يجوز
له أن يسافر سفرًا يحل فيه من نجوم أو بعض نجوم كتابته الا بإذن سيده كذلك ليس له أن
يسافر سفرًا بعيداً وان لم يحل فيه نجم (تنبه) انما خص هذا الجزئيات جوازاً ومنعاً تبعاً
للمدونة وغيرها لانها أنفع للفقهاء سيما المقلد والالاكتفي عنها بضابط لانه أخصر كأن يقول
وله التصرف بغير تبرع كقول ابن الخاحب وتصرف المكاتب كالحرة في التبرع والله أعلم قاله
بعض من حشاه وأحسن منه وله التصرف بما ليس مظنة بحجزه (ص) وله تجيز نفسه ان
اتفقا ولم يظهر له مال ففريق ولو ظهر له مال (ش) يعني أن المكاتب المسلم يجوز له أن يعجز نفسه
عن الكتابة بشرط أن يتفق هو وسيد المسلم الذي كاتبه على ذلك وبشرط أن لا يكون
للمكاتب مال ظاهر ففريق حينئذ كما كان قبل الكتابة ولو ظهر له مال بعد ذلك قال ابن رشد
الكتابة من العقود اللازمة ليس للسيد ولا للعبد خيار في حلها فاما التجيز اذا لم يكن له مال
ظاهر فان تراضى على ذلك السيد والعبد فهو جائز لان حق الله قد ارتفع بالعدو وهو ظهور
العجز ولا يحتاج في ذلك الى رفع السلطان فان دعا الى ذلك العبد وأبى السيد فله أن يعجز نفسه
دون السلطان ولا يفتقر في ذلك الى حكم الحاكم وأما ان دعا السيد الى العجز وأبى العبد فلا يعجزه
الا السلطان بعد التلوم والاجتهاد انتهى وهو يفيد أن مفهوم قوله ان اتفاقاً تفصيلاً وبقيد
أن قوله وفسخ الحاكم لا يجري فيما اذا اتفقا ولا فيما اذا طلب ذلك العبد وحده بل فيما اذا طلبه
السيد وقد عول ق على كلام ابن رشد هذا على ظاهر كلام التوضيح والمدونة من انه لا بد
من الحاكم فيما اذا لم يتفقا أعم من أن يكون السيد هو الذي أراد التجيز أو العبد (ص) كان
عجز عن شئ أو غاب عند المحلل ولا مال له وفسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه (ش) يعني أن المكاتب
اذا عجز عن شئ من نجوم الكتابة فانه يرق لان عجزه عن البعض كعجزه عن جميع نجوم الكتابة
وكذلك يرق اذا غاب عند الحلول بغير إذن سيده والحال أنه لا مال له ظاهر وحينئذ فالحاكم
يفسخ عقد الكتابة لانها لا تنفسخ الا بالحكم لكن بعد التلوم باجتهاده لمن يرجو له ميسرة فالمراد

لمن يرجو يسره التلوم في الحاضر والغائب غيبة قريبة كما يأتي في الشارح وأما الغائب غيبة بعيدة ومجهول الحال فانه يفسخ عليه ما
لكن بدون تلوم وقوله وحينئذ فالحاكم يفسخ ظاهره وحين يحكم بالرقية يفسخ عقد الكتابة فقصيته أن الحكم بالفسخ بعد الحكم بالرقية
مع أن الحكم بالرقية متأخر عن الحكم بالفسخ فالناسب حذف قوله وحينئذ ثم ان محلل فسخ الحاكم عقد الكتابة اذا أبى المكاتب من

التعجيز فان رضى بذلك فلا يحتاج الى فسخ الحاك (قوله) كما يتلوم في القطاعة (أي اذا عجز المكاتب عما قوطع به فان الحاك لم يفسخ عقد القطاعة بعد التلوم سواء وقعت القطاعة على مؤجل أو حال وسميت قطاعة لأنه قطع طلب سيده عنده بما أعطاه أو قطع له بتسام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده (قوله فيما يعتبر فيه الفسخ) أي اذا أبي المقاطع من التعجيز (قوله والقطاعة

بكسر القاف أفصح) أي من فتحها (قوله أن يكتبه على مال حال) فيه تسامح اذا الكتابة العتق على مال مؤجل (قوله فان الحاك لم يلزمه أن يقبض ذلك) أي والحال انه لا وكيل له (قوله وقبل الحكم على السيد الخ) أي فلو حكم على السيد بقبضها بان وجد حاك لم يحكم بالقبض فلا يفسخ وقوله أو قبل الأشهاد عليه أي وأما لو لم يكن حاك وقد كان أشهد المكاتب انه جاء بالنجوم ولو يقبلها منه السيد فانها لا تنفسخ أيضا (قوله بغير إذن سيده) الصواب أن يقول باذن سيده كما في عبارة غيره ويسقط لفظ غير وقوله ويعتق عليه) أي على المكاتب أي اذا عتق ذلك المكاتب (قوله لامن ليس معه) ولو ممن يعتق عليه فأخوه الذي معه يرثه دون ولد ليس معه وان كان في كتابة أخرى فان كان معه في كتابة واحدة فالارث معه على فرائض الله تعالى فيقدم الابن على الاخ وبناتان في الثلثين والباقي لعمهما لكونه معهما في كتابة واحدة فان لم يكن معهما في كتابة واحدة كان الثلث للسيد (قوله وان لم يترك وفاء) أي بأن لم يترك شيئا أصلاً أو ترك قليلاً لا يوفي بالكتابة (قوله من ولد أو غيره) أقول أراد بالغير ما يصديق بالاخ وابن العم والاجنبي وأم الولد ولذلك قال بعض الشراح ولو قال من معه كان أولى لشمولها كان معه أجنبي

بالحل الحلال للمكان والغائب الغيبة القريبة كالحاضر يتلوم له دون البعيد فلا يتلوم له لاحتمال موته ومثله اذا جهل حاله وهذا اذا غاب بغير إذن سيده والا فلا يعجزه وظاهره ولو طال وقوله (كالقطاعة وان شرط خلافه) تشبيه تام أي كما يتلوم في القطاعة بعد مضي الاجل لمن يرجى له ميسرة ولا بد فيها من فسخ الحاك ولو كان السيد بشرط على المكاتب عند العقد عدم التلوم فانه لا ينفعه ذلك ولا بد من التلوم وفسخ الحاك فيما يعتبر فيه الفسخ للحاك فالبالغفة ليست خاصة بالقطاعة بل هي راجعة للثلثين والقطاعة بكسر القاف أفصح وهي اسم مصدر لقاطع والمصدر المقاطعة ولها صورتان أحدهما أن يكتبه على مال حال والثانية أن يفسخ ما عليه في شيء يأخذ منه وان لم يكن حالا (ص) وقبض ان غاب سيده وان قبل أجلها (ش) قد علمت ان الحاك وكيل عن الغائب فاذا كانت نجوم الكتابة أو عملها المكاتب وسيده غائب فان الحاك لم يلزمه أن يقبض ذلك ويحفظه الى أن يأتي مستحقه شرعاً وسواء كانت النجوم عيناً أو عرضاً لما علمت أن الاجل في عروض الكتابة من حق المكاتب (ص) وفسخت ان مات وان عن مال الاولاد أو غيره دخل معه بشرط أو غيره فتؤدي حالة (ش) يعني أن المكاتب اذا مات قبل وفاء نجوم الكتابة وقبل الحكم على السيد بقبضها أو قبل الأشهاد عليه بأن أتى بها ولم يقبضها في بلد لا حاك بها فانها تنفسخ ولو خلف ما لا يني بكتابتها ويرثه سيده بالرق لانه مات قبل حصول الحرية له الا أن يكون معه في الكتابة ولد أو غيره فان كتابته تحل بموته ويتجملها السيد من ماله ويعتق بذلك من معه في عقد الكتابة بقوله بشرط أو غيره يرجع للولد ولا جني معاً مادخل الولد بالشرط كان كاتب عبده والعبدة حاملة وقت عقد الكتابة فان جملها لا يدخل في الكتابة الا بالشرط كما في المدونة وسواء كان هذا المكاتب بكسر التاء حراً أو مكاتباً بفتحها وأما دخوله بغير شرط فظاهر ويكون معناه انه حدث بعد عقدها وأما دخول غير الولد بالشرط فواضح وعقضى العقد كما لو اشترى المكاتب من يعتق عليه في زمن الكتابة بغير إذن سيده ويعتق عليه قال فيها وصار كن عقدت الكتابة عليه وكلام المؤلف هذا حيث ترك ما يني بالكتابة بدليل ما بعده (ص) وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه (ش) يعني أن المكاتب اذا مات عن مال فان كتابته تؤدي منه حصة فاذا فضل بعد ذلك فضلة فانه يرثه من معه في الكتابة ممن يعتق عليه كالأصول وان علوا والفروع وان سفلا والخواشي فقط لامن ليس معه فيها ولو ممن يعتق عليه ولا من معه ممن لا يعتق عليه كزوجته كوتبت معه أو عم وشجوه وانما يرثه من معه في كتابة أخرى من ورثته لان شأن المتوارثين التساوي حال الموت وهو هنا غير محقق لاحتمال كون أصحاب إحدى الكتابتين أقوى على الاداء من أصحاب الكتابة الاخرى وتأديتهم قبلهم (ص) وان لم يترك وفاء وقوى ولده على السعي سعوا (ش) يعني أن المكاتب اذا مات ولم يترك ما لا يوفي كتابته وقوى من معه في الكتابة من ولداً أو غيره على السعي فانهم يسعون فان أدوا عتقوا والا رقوا فلا مضمون للولد (ص) وترك متروكة للولد ان آمن (ش) يعني أن متروكة المكاتب بترك لولده أو غيره ممن معه في الكتابة يؤديه على النجوم وهذا اذا كان الولد مأموناً وله قوة على السعي والارقوا كلهم وبعبارة المراد بالولد الوارث فالولد في المسئلة الاولى مفهومه لاغ بالمعنى

أرأم ولده أو ولده والمراد بقوة السعي أن يرجى قوته على ذلك في بقية الكتابة انتهى فاذا لم يكن هناك ولد فترق أم الولد ولو كان هناك ما يوفي بالنجوم فهي والمال ملك للسيد (قوله وهذا اذا كان الولد مأموناً وله قوة على السعي) فيه إشارة الى أن في المصنف حذفاً والتقدير ان آمن وقوى (قوله المراد بالولد الوارث الخ) فيه نظر بل المراد به خصوص الولد المطلق وارث كتابته

عليه المحققون (قوله ولذلك استشكله الخ) نذكر الشعاره الشارح ليتضح المراد ونصه فان لم يكن لها قوة ولا هي مأثومة أخذها السيد فان كان فيه ما يؤدي النجوم الى أن يبلغ الولد السعي لم يجز الولد وان لم يكن فيه ما يؤدي الى أن يبلغ الولد السعي وكان في ثمن أم الولد ما يؤدي الى أن يبلغ السعي بيعت ولم يجز الولد وان كان لا يوفي بجميع ذلك كان الولد رقيقا قال في المدونة وان لم يكن لهم قوة على السعي ولم يكن في المال ما يبلغهم السعي فان كان مع الولد أم ولد لها قوة وأمانة دفع اليها ان ربح لها قوة على السعي ببقية الكتابة فظاهر كلامه أن المال لا يدفع لام الولد الا اذا لم يكن في الاولاد قوة وليس لهم أمانة وكلام الشيخ لا يوفي بهذا المعنى قال في المدونة فان لم يكن في أم الولد قوة بيعت وضم ثمنها للتركة فيؤدي الى بلوغ السعي اهـ واعلم أنه اذا لم يترك شيئا فانها تسعي ان قويت وأمنت (قوله فكلام البساطي فيه نظر) أي المفيد أنهما في مرتبة واحدة (قوله (١٤٩) وترك متروكة للولد الخ) تقدم أن المعتمد أن المراد به خصوص الولد لا مطلق وارث (قوله

الاخص وبالمعنى الاعم وهو الوارث لان المراد من معناه في الثانية مفهومه لاغ بالمعنى الاخص ومعتبر بالمعنى الاعم وهو الوارث وقوله (كأم ولده) أي كما يترك متروكة لأم ولده وكذلك لم يترك شيئا فانها تسعي ان قويت وأمنت وظاهره كانت الام مع الولد في عقد الكتابة أم لا وانما في مرتبة واحدة في دفع لها المال ولو كان الولد ذا قوة وأمانة لانه شبه أم الولد به في الترك وليس كذلك ولذلك استشكله الشارح بنص المدونة وكلام البساطي فيه نظر فلو قال وترك متروكة للولد ان أمن وقوى والا فلا م ولد معه أمنت وقويت والا فلا لأم ولد ورقت لو افترق النقل وأما أمته التي لم تلده منه فتباع لانها مال من أمواله وانظر تحصيل المسئلة في الشرح الكبير (ص) وان وجد العوض معيبا أو استحق موصوفا معين وان شبهة له ان لم يكن له مال (ش) حاصل هذه المسئلة ان من أعتق عبده القن أو المكاتب على مال معين أو موصوف ثم استحق ذلك المال أو وجد به عيب فان وقع العتق على مال موصوف في الذمة فانه يرجع عنه سواء كان موصوفا أو مثليا على الراجح وأما ان كان العتق على مال معين ثم استحق أو تعيب فانه يرجع عنه ان كان مثليا أو بقيته ان كان موصوفا وكل هذا اذا كان له مال وأما ان كان لا مال له فان كان له شبهة فيما دفعه لسيدته فكذا ذلك على ما عليه ابن القاسم وأشهب والاكثر وقال ابن نافع يرجع لما كان عليه من كتابة أو ورق وان كان لا شبهة له فيما دفعه لسيدته فانه يرجع لما كان عليه قبل العتق اتفاقا فالتفصيل بين ماله فيه شبهة وما لا شبهة فيه فيما دفعه لسيدته جار في المعين والموصوف على الراجح اذا عهد هذا فقول المؤلف موصوفا حال لان وجدنا معنى أصيب فلا يتعدى الى المفعول واحد وهو نائب الفاعل هنا وجواب الشرط محذوف والتقدير يرجع عنه وقوله معين تشبيه في مطلق الرجوع لا في الرجوع به لان المعين يرجع فيه بمثل المثلي وقيمة المقوم وقوله وان شبهة الخ راجع للمعين والموصوف أيضا الذي قبل الكاف وان كان خلاف قاعدة لانها أغلبية على ما عليه الخطاب وغيره ومقتضى كلام الشيخ شرف الدين أن الموصوف يتبعه عنه حيث كان لا شبهة له فيه ولا مال له وفيه نظر اذا لا يظهر فرق بين المعين والموصوف في هذا (ص) ومضت كتابة كافر لمسلم وبيعت كان أسلم وبيع معه من في عقده (ش) يعني أن الكافر اذا كاتب عبده المسلم فان الكتابة لا تنفسخ وتباع عليه لمسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه وهو كافر ثم أسلم العبد

فلام ولد معه) أي موجودة معه لا داخله معه في الكتابة كما أفاده بعض الشيوخ من أهل التحقيق (قوله رفق الخ) تقدم أن محل رقيقته اذا لم يكن في ثمن أم الولد ما يؤدي الى بلوغ الولد السعي والايعة ولم يرق لولد (قوله موصوفا) راجع لهما أي وان وجد العوض معيبا في حال كونه موصوفا أو استحق في حال كونه موصوفا أو فرده لان العطف بأو (قوله معين) أي في ملك الغير وأما في ملكه فلا شيء للسيد عليه لانه رضى به وغت حرقيقته وقول المصنف ان لم يكن له مال راجع لقوله وان شبهة وأما لو كان له مال فيبقى على ما هو عليه من العتقية ويرجع عليه بعوضه وان لم يكن شبهة وأما ان لم يكن له مال ولا شبهة فيرجع لحاله قبل العتق من كونه قننا أو مكاتبا (قوله على الراجح) ومقابل الراجح أن الموصوف المقوم يرجع فيه بقيته (قوله فقول المصنف موصوفا) المناسب معينا

(قوله فلا يتعدى الا الى مفعول واحد الخ) (ولطيفة) ذكرها بعض شيوخنا وهو انه اختلف الشيخ سالم والشيخ أحمد السهري بان فقال الشيخ سالم يتعدى لمفعولين المفعول الاول العوض النائب عن الفاعل فقال له الشيخ أحمد بل مفعول واحد ومعينا وموصوفا حالان كما قال في الكشف ان وجد اذا كانت بمعنى أصيب تعدت لمفعول واحد فقال له الشيخ سالم الله يكشف حاله فقال له شيخه السهري يا سالم يا سالم فنام الشيخ سالم فرأى به - راما فقال له أردت ما قلت لان بهر اما أعرب معينا حالا (قوله ومقتضى كلام الشيخ شرف الدين) أقول هو الطخني المشهور وهو تليد الشمس اللقائي وكلامه هو الراجح على ما أفاده بعض المحققين فقول شارحنا فيه نظر فيه نظر (قوله اهـ لا يظهر فرق الخ) يمكن الفرق بأن المعين قصدعنه (قوله وبيعت) أي الكتابة بمعنى النجوم في العبارة استخدام لانه ذكرها أولا بمعنى العقد أي في قوله ومضت كتابة كافر لمسلم ورجع الضمير اليها بمعنى آخر وهو النجوم لانها التي لا تباع فتدبر (قوله اذا كاتب عبده المسلم) لا يخفى أنه شامل لما اذا كان اشترى العبد مسلما أو أسلم العبد عنده (قوله وكذلك الحكم الخ) أي ولا يرجع للكافر عن الكتابة في

هذه صورة والتي قبلها كان أسلم السيد دونه فقال الأعمى له فسخ كتابته عند ابن القاسم دون غيره وهذا إذا أسلم العبد كافر فإن أسلم قبل رجوع سيده عن كتابته فلا رجوع له اتفاقاً (قوله فإنه يباع كتابته من دخل معه في عقد الكتابة) أي أنهم كالمكاتب الواحد لتضامتهم (قوله فلا ينتقل عن ثبته) أي (١٥٠) الذي ثبت للسيد حين كاتبه وفائدته أنه يكون من العاقلة والمتنصرين بينهم

والحاصل أنه لا يلزم من انتقال المال انتقال الولاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله أنا ليس لنا نقضها الخ) لا يخفى أن هذا انما يأتي على الضعيف من أن الكفار ليسوا مخاطبين بفروع الشريعة (قوله وكفر بالصوم الخ) كان من حق المصنف أن يذكر هذا عند قوله ولا مكاتب أي ويكون قوله هنالك لا يعتق شاملاً لاعتق الكفارة (قوله فلا يطعم) أي إذا أذن له سيده في الإطعام وانظر إذا أذن له سيده في الاعتق هل يجوز وهو مقتضى ما يأتي في الولاء أولاً (قوله أو يولد لمكاتب من أمته) وأما اشتراط ما يولد لمكاتب من أمته موطوعة لفهره تجازلانه مال للمكاتب (قوله وقليل كخدمة الخ) لا محل للكاف هنا لان الكلام في الخدمة فقط كما قاله بعض من حقق وسكت المصنف عما إذا وقع عقد الكتابة على خدمة فقط فيعمل بذلك قليلة أو كثيرة ولا يعتق إلا بعد تمامها وعما إذا اشترط خدمته في زمن الكتابة فيه عمل بها فإن أدى النجوم سقطت ولا يتبع بشيء (قوله رق كالقن) لعل فائدة قوله كالقن أن سيده انما يخير في فدائه وإسلامه للمجنى عليه بعد العجز لا قبله لأنه أحرز نفسه وماله فإذا فاداه بعد العجز رق لسيده وإن أسلمه رق للمجنى عليه والحاصل أنه مخاطب أولاً بأداء الأرض فإن أداه عاد مكاتباً كان

فاتها تباع عليه مسلم ولا تفسخ وإذا بيعت كتابته فإنها تباع كتابته من دخل معه في عقد الكتابة فإن عجز المكاتب في المستلتي كان رقاً لمشتري الكتابة وإن أدى وعتق كان ولاداً الذي كوتب وهو مسلم للمسلمين دون مسلمي ولا سيده ولا يرجع إليه ولاؤه إن أسلم وأما الذي أسلم بعد الكتابة فولاًؤه لمن يناسب سيده من المسلمين من ولاداً وعصبة فإن لم يكن فولاؤه لجميع المسلمين فإن أسلم سيده رجع إليه ولاؤه لأنه قد كان ثبت له حين عقد كتابته وهو على دينه ومعنى الولاء هنا الميراث وأما الولاء فلا ينتقل عن ثبته قال في المدونة وإن أراد النصراني أن يفسخ كتابته عبده النصراني لم يمنع من ذلك وليس هو من النظام قوله ومضت الخ المراد أنا ليس لنا نقضها إلا أن المراد أنه لا يجوز له ابتداء لأنه لا تجرى عليه الأحكام (ص) وكفر بالصوم (ش) يعني أن المكاتب إذا زنته كفارة فإنه يتعين في حقه أن يكفر بالصوم فلا يطعم ولا يعتق لمنعه من إخراج المال بغير عوض (ص) واشتراط وطء المكاتب واستثناء جملها أو ما يولد لها أو يولد لمكاتب من أمته بعد الكتابة وقليل كخدمة إن وفي لغو (ش) يعني أن السيد إذا اشترط على مكاتبته أن يطأها حال الكتابة لا يوفي له بشرطه وكذلك المعتقة لا جعل وكذلك جعل المكاتب لا يجوز لسيدها أن يستتبه ولا يوفي له بشرطه ويكون حراً وكذلك إذا شرط السيد على مكاتبته أن ما يحمل به أمته بعد عقد الكتابة يكون رقيقاً فلا يوفي له بشرطه ويكون حراً وكذلك إذا شرط السيد على المكاتبته أن ما تلده بعد عقد الكتابة يكون رقيقاً فلا يوفي له بشرطه ويكون حراً وكذلك إذا شرط السيد على مكاتبته أنه إذا وفي ما عليه من الكتابة بخدمة خدمة قليلة كشهراً مثلاً فلا يوفي له بذلك لأن الخدمة القليلة في حكم التبعية أما لو شرط عليه خدمة كثيرة إذا وفي فإن ذلك يلزمه وكاتبته كتابته على ما دفع إليه وعلى هذه الخدمة الكثيرة فقوله لغو وجواب عن المسائل الخمس أي يلغى الشرط وتغضى الكتابة على حكمها (ص) وإن عجز عن شيء أو عن أرض جنانية وإن على سيده رق كالقن (ش) يعني أن المكاتب إذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فإنه يرق لسيده وإذا جنى المكاتب على سيده أو على أخيه فإن أرض الجنانية تتعلق برقبته كالقن فإن عجز عن أرض جنانية على سيده فإنه يرق له لأن عجزه عن ذلك عجز عن الكتابة وإن عجز عن الأرض المتعلقة بأخيه فيخير سيده فإن شاء أسلمه للمجنى عليه ويكون رقاً له وإن شاء فاداه بأرض الجنانية فيرق لسيده وإن أدى الأرض في الصورتين عاد مكاتباً على ما كان عليه قبل الجنابة فقوله (كالقن) تشبيه في ثبوت الخيار للسيد إذا جنى العبد التي الذي لا كتابة فيه بما مر ولعل المؤلف أعاد هذه المسئلة مع قوله فيما مر كان عجز عن شيء إلى قوله وفسخ الحاكم ليرتب عليها قوله أو عن أرض جنانية وانما بالغ على السيد لئلا يتوهم أنه لا أرض على المكاتب لسيده لأنه مال جنى على مالكه لا لرد خلاف (ص) وأدب أن وطئ بلامهز وعليه نقص المكرهية (ش) يعني أن السيد إذا وطئ أمته التي كاتبها في زمن الكتابة فإنه لا حد عليه للشبهة لقوله صلى الله عليه وسلم المكاتب عبداً ما بقي عليه شيء ولو كان عليه الأدب إن كان عالماً بالتحريم وإن كان جاهلاً به لأدب وينبغي أن مثل الجهل الغلط والتسليم ولا مهر عليه في وطئه إياها فلو كاتب بكر أو أكرهها على الوطء فإنه يلزمه ما نقصها

الأرض لسيده أو غيره وإن عجز خير سيده الخ (قوله بما مر) متعلق بقوله الخيار (قوله ليرتب الخ) فيه أنه لو قال وإن عجز عن أرض الخ لاستقيم (قوله وأكرهها على الوطء) أي لأن لم يكرهها فلا شيء عليه كما هو مضر حبه (قوله فإنه يلزمه ما نقصها) أي لأن من المعلوم أن البكر تنقص بوطئها الزوال بكارتها أي لو كانت قنوا لم تزل بكارتها كانت تساوي مائة وإذا أزيلت كانت تساوي تسعين

فيلزمه عشر قيمتها (قوله وان كانت ثيبا فلا شيء عليه) علل اللفظي ذلك بقوله لانه لا يتقصها (قوله على كل حال) أي كانت مكرهة أم لا ثم هذا ظاهر في البكر اذا وطئها الاجنبي وأما اذا وطئ النيب الاجنبي فهل يلزمه الارش مطلقا مكرهة أو طائعة أو يقيد بكونها مكرهة لان كانت طائعة وهو الظاهر والحاصل ان الصور ثمانية وذلك ان الواطئ اما السيد أو الاجنبي وفي كل امان أن تكون بكر أو ثيبا وفي كل امان أن تكون طائعة أو مكرهة فان كان السيد فلا شيء عليه في النيب (١٥١) طائعة أو مكرهة وأما البكر فعليه الارش ان كانت

مكرهة لان كانت طائعة فهي صور أربع وان كان الاجنبي فان كانت بكر فالارش عليه مطلقا مكرهة أو طائعة وأما ان كانت ثيبا فان كانت مكرهة فعليه الارش وأما ان كانت طائعة فقد تقدم أن الظاهر لا شيء عليه (قوله عاوضت لملك نفسه بها الخ) أي فكانت خرجت عن ملكه من الآن فلذلك لم يحل وطؤها (قوله والمحاللة) أي الامة محلل وطؤها لانسان مدة فذلك غير جائز وحاصل ذلك انه وجد في المكاتب مقتضى التحريم من وجهين ولم يوجد ذلك في المدبرة فاذا علمت ذلك فلا داعي لقوله وأما المدبرة (قوله وأما المدبرة الخ) أقول قد يقال بطله في المكاتب أي بان يقال أجل الحرية انتهاء أجل أداء النجوم مع حصوله فاذا حصل زال ملكه فكانت الحرية تقع في وقت لا ملك له فيها فتدبر (قوله خيرت) أي فان اختارت الكتابة لا ينزع مالها ولا توطأ وان اختارت أمومة الولد جاز فعل ذلك بها (قوله أو أقويا لم يرضوا) لو قال كأقويا لم يرضوا الجوى على قاعدة الا كثرة من رجوع القيد لما بعد الكافي (قوله في زمن كتابتها الخ) الصواب زمن جعلها كما في ابن عبد السلام والتوضيح وابن عرفة كما أفاده محشي نت (قوله لان قيمة القن الخ) لا موقع لهذا التعليل

وان كانت ثيبا فلا شيء عليه أمان وطئها أجنبي فعليه ما نقصها على كل حال لانها قد تجزى فترجع للسيد معيبة وقوله بلامهر ليس راجعا لأدب ولا لوطئ وانما هو مستأنف لبيان حكم المسئلة بعد الوقوع وكان قائلا قال له ما حكمه بعد الأدب فقال حكمه لامهر فوقف القارئ على وطئ وبتدئ بقوله بلامهر وانما يمنع من وطئ مكاتبته دون مدبرته وكلاهما عقد يؤدي الى الحرية في الفرق قلت ان المكاتب عاوضت لملك نفسه بها بالحرية التي تحصل لها عند الاداء فلم يحل وطؤها وأيضا الاجل معلوم والوطء الى أجل معلوم غير جائز قياسا على نكاح المتعة والمحاللة وأما المدبرة فان أجل الحرية بموت السيد واذ امانت زال ملكه فكانت الحرية تقع في وقت لا ملك له فيها (ص) وان جلت خبيرت في البقاء وأمومة الولد اللزعة معها أو أقويا لم يرضوا وحط حصتها ان اختارت الأمومة (ش) يعني ان المكاتب اذا وطئها سيدها فحلت فانها تخير بين أن تبقى على كتابتها وتصير مكاتبته مستولدة ونفقة في زمن كتابتها على السيد فاذا أدت نجومها عتقت وان عجزت عن ذلك عتقت بموت سيدها من رأس المال وبين أن تجزى بنفسها وترجع أم ولدا إلا أن يكون معها في عقد كتابتها ضعفاء عن الاداء فانه يتعين بقاؤها على كتابتها سواء رضوا أم لا ومثل الضعفاء الأقويا حيث لم يرضوا بان ينقلها عن الكتابة الى أمومة الولد وحيث اختارت الأمومة فانه يحط حصتها من الكتابة عنهم وتعرف حصتها بأن توزع الكتابة على قوتهم على الاداء يوم العقد كما مر فاذا كان لها قوة على أداء النصف مثلا يوم العقد حط عنهم النصف ثم ان الاستثناء من قوله وأمومة الولد وقوله معها صفة لضعفاء أي كوتبوا معها وقوله أو أقويا أي كوتبوا معها فحذف من الثاني لوجود الاول (ص) وان قبل فالقيمة للسيد وهل قنأ ومكاتبها أو يبلان (ش) يعني ان المكاتب اذا قبله شخص فان الكتابة تبطل بذلك وحينئذ يستحق سيده قيمته على قاتله وهل تؤخذ القيمة على أنه قن لا كتابة فيه لان قيمة القن أكثر من قيمة المكاتب أو تؤخذ قيمته على انه مكاتب أو يبلان في ذلك وهو ما رواه ابنان عن مالك فقوله فالقيمة أي للسيد يختص بها ولا تحسب لمن معه في الكتابة ولا تكون لورثته وذكره في قتله بدل على أن الجناية عليه فيمادون النفس ليس حكمها كذلك وهو كذلك وحكمها انه يؤخذ أرشها على انه مكاتب لان حكم الكتابة لم يبطل لبقاء ذاته وينبغي أن يكون الارش له يستعين به على أداء الكتابة لا للسيد لانه أحرز نفسه وماله (ص) وان اشترى من يعتق على سيده صح وعقب ان عجز (ش) يعني ان المكاتب أحرز نفسه فان اشترى من يعتق على سيده الذي كاتبه صح ذلك الشراء ولا يعتق على السيد لانه أحرز نفسه وماله وله أن يبيع ما اشتراه ويجوز له وطؤها ان كانت أمة فان عجز هذا المكاتب عتق على السيد لانه يصير كعبد مأذون ومفهوم الشرط انه ان لم يعجز فلا يعتق على واحد منهما ولو كان اشتراه غير عالم بعتقه على سيده وهو وسر وتقدم في المأذون انه اذا اشترى من يعتق على سيده وهو غير عالم ولادين عليه فانه يعتق عليه والفرق أن المكاتب أحرز نفسه وماله ولا ينتزع ماله بخلاف المأذون قوله من هـى تقع على الواحد

فكان الاولى أن يقول بطله وقيمه قنأ أكثر من قيمته مكاتبها كما هو معلوم (قوله ولا تحسب الخ) فيه نظر بل تحسب كما في النقل لمن معه في الكتابة من ولده ففي المدونة وكذلك ان قتله أجنبي فأخذ السيد قيمته فليقاص ولدهم بالذي في الكتابة (قوله صح) مقتضاه انه لا يجوز له ابتداء حيث كان عالما وانظر ذلك (قوله ولا يعتق على السيد) لانه أحرز نفسه وماله وقوله ويجوز له أي للمكاتب (قوله وهو غير عالم الخ) أي وأما لو كان عالما فلا يعتق على واحد منهما وان كان عليه دين محيط وهو غير عالم فان غرماء يبيعونه

في ديونهم وبهذا التقرير يظهر لك وجه المبالغة في قوله ولو كان اشتراء غير عالم فتدبر (قوله اذا ادعى على سيده أنه كاتبه الخ) هذا هو الذي ينبغي أن يحمل عليه كلام المصنف لا قوله وكذلك لو ادعى السيد الخ وذلك لأنه اذا ادعى السيد الكتابة على العبد وادعى العبد نفيها بأن قال أنا رقيق فاقول قول العبد بلايين لأن السيد مدعى بريد عمارة ذمة العبد بمجرد قوله (قوله وكذلك القول قول السيد يمين الخ) لا يخفى أن هذا ما لم يشترط السيد في صلب عقد الكتابة التصديق بلايين فيعمل به كما في وثائق الجزيري (قوله فان الكتابة فوت الخ) لا يخفى أن الفوت في العقود الفاسدة أو المتنازع فيها انما يكون بعدم حصولها والنزاع هنا وقع في قدر ما كوتب به العبد ابتداء فامعنى كون الكتابة فوتاً لأن يقال ان المعنى أنهم اتعطى حكم العقد الفائت فتدبر (قوله وينبغي أن يكون اختلافهما في انتهاء الاجل) لا يخفى أن هذا يفيد أن قول المصنف والاجل أن المراد اختلافهما في انتهاء الاجل وهو قصور وعبرة غيره والاجل أى أصله أو قدره وانقضاؤه وكذلك قوله أى ان القول قول المكاتب ان أشبه السيد أم لا وان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله وان لم يشبهه هـ ذاولا هذا حلما ورجعنا لاجل المثل الا انك خير بأن الموضوع أنهم اتفقوا على الاجل لثلاثة أشهر مثلاً والنزاع في انقضائه فالسيد يقول انقضى والعبد يقول لم ينقض وحينئذ فلا يعقل القول (١٥٣) بالرجوع الى أجل المثل فالمناسب أن يقول واذا تنازعنا في انتهاء

الاجل فالقول للمكاتب وبقي ما اذا تنازعنا في قدر الاجل هل هو ثلاثة أو أكثر وما اذا تنازعنا في أصل الاجل بأن قال المكاتب مؤجلة وقال السيد انها حاله فالقول للمكاتب يمين (قوله وكذلك اختلافهما في الجنس) أى ان القول قول العبد ان أشبه السيد أم لا فان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله لم يشبه هـ ذاولا هـ ذابرجعنا لكتابة المثل وقوله لكن قال ابن شاس الخ ظاهر العبارة يقتضى ان ابن شاس يوافق على ما تقدم من أن القول قول العبد ان أشبه السيد أم لا فان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله والمخالفة انما هي اذا لم يشبهها فيقول القول قول العبد والذي تقدم

والتعدد وأفراد الضمير في يعتق نظراً للفظها (ص) والقول للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس (ش) يعنى أن العبد اذا ادعى على سيده أنه كاتبه وأنكر السيد فالقول قول السيد بلايين لانهم من دعوى العتق وكذلك لو ادعى السيد انه كاتبه وأنكر العبد فقوله في الكتابة نفيها واثباتاً وكذلك القول قول السيد لكن يمين اذا ادعى عدم أداء الكتابة من العبد وادعى العبد الاداء فان لكل حلف المكاتب وعتق وقوله والاداء كلاً أو بعضاً وأما اذا اختلف السيد مع المكاتب في قدر الكتابة بأن قال بعشرة وقال العبد بل بأقل فان القول قول العبد يمين لكن قيسده اللخمى بما اذا أشبهه الآخر أم لا وأما ان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله يمين وان لم يشبه احدهما وكان فيه كتابة المثل كاختلاف المتبايعين فان الكتابة فوت ونكولهما كما فيهما وبقي للعالم على الناكل وينبغي أن يكون اختلافهما في انتهاء الاجل وعدمه كذلك ويرجعنا الى أجل المثل عند انتفاء شبههما بعد حلفهما ونكولهما كلفهما ما وبقي للعالم على الناكل وكذلك اختلفا في الجنس لكن قال ابن شاس اذا لم يشبههما فالقول قول العبد وهو ظاهر كلام المؤلف والمناسب للبيع أن يكون فيه كتابة المثل بعد حلفهما وبقي للعالم على الناكل والحاصل ان المسائل الثلاثة تجري على اختلاف المتبايعين كما قاله (ص) وان أعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة عليه رجعوا بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان يحجز والا فلا (ش) يعنى أن المكاتب اذا أعانه جماعة بمال يستعين به على أداء نجوم كتابته فأداها وفضل بعد ذلك فضلة فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه بأن قصدوا فكذلك رقبته أو لا قصد لهم

يقول بكتابة المثل أى عند انتفاء شبههما وقوله والمناسب للبيع الخ لا يخفى أن هذا المناسب هو عين ما تقدم الذى أشرنا له بقولنا والذي تقدم يقول بكتابة المثل أى عند انتفاء الشبه من كل منهما وما بعد ان علمت ماذا كر فاقول قول الشارح وأما اذا اختلف السيد الخ أى آخر العبارة كلام اللقاني وقد علمت ما فيه والذي قاله عـج خلاف ما أفاده شارحنا وهو ان ابن شاس يقول عند اختلافهما في الجنس ان القول قول العبد وظاهره مطلقاً ولكن ذكر اللخمى والمازرى في ذلك تفضيلاً وهو انه اذا اتفقا على أن الثمن من جنس العرض واختلفا في نوعه بأن قال أحدهما رقيق وقال الآخر ثياب ونحوها فانهم ما يتحالفان ويكون على كتابة مثله من العين وهذا باتفاق اللخمى والمازرى وأما ان اختلفا في جنس الكتابة فقال أحدهما وقعت بعين وقال الآخر وقعت بعرض فقال اللخمى القول قول مدعى العين لأن يأتي بما لا يشبهه وأجرى المازرى ذلك على اختلاف المتبايعين فيتحالفان ويتفاسخان ويكون للسيد كتابة مثله فعلى ذلك فالمقالات ثلاثة واقتصر بهرام على ما للخمى وسكت عما للمازرى قال بعض شيوخنا وبفهم منسه كغيره ترجيح ما للخمى (قوله وان أعانه الخ) لو قال المصنف وان أعطى مالا فان لم يقصد به الصدقة رجع بفضلته الخ لكان أخصر وأحسن اذ التعبير بأعانه ظاهر في قصد الاعانة لا في قصد الصدقة وأيضاً اعطاء الواحد كاعطاء الجماعة وقد يقال الاعانة على العتق لاتفاق واحد من القاصدين (قوله رجعوا بالفضلة) ان شأوا أو تحاصروا فيها على قدر ما أعطى كل الا أن يعرف معين من ذلك فله به (قوله والا فلا) انظر ما نكتة تصرحه بفهوم الشرط

(قوله لانه لم يحصل قصدهم) هذا ظاهر فيما اذا قصدوا الفكاك واما ان لم يقصدوا شيئا فلا تطهر فيه العلة والجواب أن المراد لم يحصل قصدهم لاحقية ولا حكا لانه عند عدم النية فاصدون خلاص الرقبة حكما (قوله وكذلك اذا لم يفضل شي الخ) لاحاجة لذلك لان ذلك لا يتوهم خلافه **تنبيه** هذا الكلام كله اذا لم يحصل تنازع في قصد الصدقة وعدمها والاعل يعرف البلد فان لم يكن لهم عرف فالقول لهم أي الجماعة الدافعين بأعيانهم **فائدة** من وهب لرجل شيئا يستعين به على طاب العلم فلا يصرفه الا في ذلك بخلاف من دفع لفقر بعض زكاة فبقيت عنده حتى استغنى فلا تؤخذ منه بل تباح له لانه ملكها بوجه جائز (قوله يعني أن السيد المريض الظاهر أو المتعين أنه لا يتقيد ذلك بالمرض بل ولو أوصى بذلك في حال الصحة ثم لا يخفى أنه اذا حل الثلث قيمة الرقبة على أنه رقيق وكوتب كتابة مثله وأدى بخرج حرا واما اذا عجز عن البعض فهل يرجع قنا كله لان المكاتب عبيد ما بقي عليه درهم أو يعتق بقسدر ما أدى ورق مقابل المعجوز عنه تنفيذ الغرض الموصى بقدر الامكان فليجبر النقل في ذلك كذا انظر بعض الشيوخ رحمه الله تعالى (قوله فان حل الثلث النجم المعين الخ) مثالا لو كانت قيمة النجم الاول ثلاثين وقيمة الثاني (١٥٣) عشرين والثالث عشرة فالجمله ستون وترك السيد

فانهم يرجعون عليه بتلك الفضلة فان عجز المكاتب عن أداء نجوم الكتابة ورق لسيد فانهم يرجعون على السيد بما قبضه من مالهم لانه لم يحصل قصدهم واما ان قصدوا بذلك الصدقة على المكاتب فانهم لا يرجعون بالفضلة عن أداء النجوم وكذلك اذا لم يفضل شي بل ولا بما قبضه السيد ان عجز (ص) وان أوصى بكتابة المثل ان جملها الثلث (ش) يعني أن السيد المريض اذا أوصى أن يكاتب العبد الفلاني من عبيده فانه يكاتب كتابة مثله على قدر قوته على السعي وعلى قدر أدائه هذا ان حل الثلث قيمة الرقبة على أنه رقيق وانما اعتبر هنا كون الثلث يحمله نظرا الى أنه أوصى بعنقه لان الكتابة عتق على أحد القولين فان لم يحمله الثلث فان الورثة يخبرون بين أن يكاتبوه **كتابة مثله** أو يعتقون من رقبته ما جملها الثلث بتلا كما يأتي فقوله ان جملها أي حل الرقبة الموصى بكتابتها ولا يصح رجوعه للكتابة لانه خلاف النقل (ص) وان أوصى له بنجم فان حل الثلث قيمته جازت والافعلى الوارث الاجازة أو عتق محمل الثلث (ش) أي وان أوصى شخص للمكاتب بنجم معين بدليل قوله فان حل الثلث قيمته وكذا لو وهبه فان حل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله واستحقه الموصى له به وهو المكاتب هنا وتستمر عليه بقية النجوم على ما هي عليه فان خرج حرا والاعتق منه مقابل ما أوصى له به ورق الباقي وكذا الحكم فيما اذا لم يحل الثلث النجم المعين وأجاز الوارث الوصية له به والاعتق من العبد محل الثلث وحط من كل نجم بقدر ما عتق منه فاذا عتق منه الثلث حط عنه من كل نجم ثلثه ولا يحط عنه من النجم المعين فقط لان الوصية قد خرجت عن وجهها واذا عجز في هذه الحالة عن بقية ما عليه رقبته ما عدا ما يحمله الثلث فان كان النجم غير معين فان اتفقت النجوم فكالمعين وان اختلفت فانه يحط عنه من كل نجم بنسبة واحد الى عددها فان كانت

ثلاثين وأوصى له بالنجم الاول فلا يخفى ان ثلث السيد ثلاثون ونسبته للنجوم أي لقيمته اتمامها النصف فيعتق من العبد نصفه **مذموم** قوله فان حل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله وقوله واستحقه الموصى له به وهو المكاتب يعني أنه لا يغرمه وقوله والاعتق منه مقابل ما أوصى له به أي وهو النصف كما تبين (قوله وكذا الحكم فيما اذا لم يحل الثلث الخ) أي بأن لم يترك الانجوم الكتابة وقيمتها ستون كما تقدم فلا يخفى أن ثلثها عشرين وهي لا تحل قيمة النجم الاول وانما يحل ثانيا الذي هو العشر ون قيمته بقدرها فيعتق ثلث العبد وسقط من كل نجم ثلثه وبعد الاسقاط ان أدى خرج حرا وان لم يؤدي الثلثان هذا ان لم يحجز الورثة وأما لو أجازت الورثة لا عتق منه نصفه وانما أسقط من

(٢٠ - خشي ثامن) كل نجم ثلثه لان الوصية لما لم يحملها الثلث خرجت عن وجهها ويظهر لتسوف الشارع للحرية فيؤخذ منه من النجم الاول عشرون ويسقط عشرة التي هي ثلث النجم الاول وكذا يقال في النجم الثاني والثالث وقوله رقبته ما عدا ما جملها الثلث أي يرق منه ثلثها (قوله لان الوصية قد خرجت عن وجهها) أي بسبب عدم حل الثلث القدر الموصى به وأما مع جملها فتبقى النجوم على ما هي عليه وانما يسقط النجم الموصى به ويعتق مقابله (قوله فان اتفقت النجوم فكالمعين) أي كماله كان قيمة كل نجم عشرين وهي ثلاثة وأوصى له بنجم غير معين فكذلك كماله أوصى بنجم معين أي في كون الثلث تارة يحمله وتارة لا وقوله وان اختلفت الخ أي كمالنا المتقدم الذي هو أن قيمة الاول ثلاثون وقيمة الثاني عشرين والثالث عشرة وقد أوصى بنجم غير معين فان نسب واحدا هو ثلث الثلاثة فتجده ثلثا فله من كل نجم ثلثه فتكون الوصية بعشرين وهي ثلث الجميع فقد حل الثلث الوصية فيعتق منه ثلثه ويسقط عنه من كل نجم ثلثه فان أدى عتق والارق ثلثان فلو كان عليه دين عشرون فيكون ما خلفه السيد أربعين ثلثها ثلاثة عشر وثلاث فان أجاز الوارث فالامر ظاهر أي من انه يعتق ثلثه وان لم يجز الوارث يعتق منه قدر ثلاثة عشر وثلث من قيمة النجوم التي هي الستون ونسبة ثلاثة عشر وثلث الستين سدس وثلث سدس فيعتق منه مقدار سدس وثلث سدس ويسقط من كل نجم سدس وثلث سدس واذا كان النجم الاول ستين والثاني ثلاثون فالجمله تسعون وعند السيد خمسة وأربعون فالثلث يحل نصفه فيعتق ويسقط عنه نصف كل نجم فان أدى خرج حرا والارق نصفه

وان لم يخلف السيد الا قيمة الكتابة فيعتق ثلثه ويسقط عنه ثلث كل نجم هـ ذافما اذا كان غير معين ولم يحجزه الورثة (قوله وانظر كيفية التقويم الخ) كيفية ذلك ان يقوم النجم الموصى به وجب جميع مال الميت فان حمل الثلث قيمته قوم وسائر النجوم ثانيا ثم ينسب ذلك النجم لبقية النجوم ويعتق منه عدل تلك النسبة ووضع عنه ذلك النجم بعينه مثال ذلك لو كان عليه ثلاثة نجوم وقيمة الاول ثلاثون والثاني عشرون والثالث عشرة فان اوصى له بالاول او بالثاني او الثالث سقط عنه واعتق منه بقدره ويسعى في النجمين الاخرين فان أدى خرج حرا في الجميع وان عجز رقبته في الاول النصف والثاني الثلث وفي الثالث خمسة أسداسه وانما اعتق منه بنسبة النجم الموصى به لبقية النجوم لثلاثي فوات غرض الميت لانه لو اُلزم بالسعي في بقية النجوم من غير اعتق فلربما يعجز فيفوت غرض الميت هذا ما في ك (قوله اوقية الرقبة الخ) أي وان لم يذكرها في صيغته لتشوف الشارع للحرية فاذا كانت قيمة الكتابة عشرة وقيمة الرقبة ثمانية والثلث يحمل الثمانية جازت وعكسه كذلك (قوله أي برقبته) المناسب أي بما عليه لانه اذا قال أعطوا فلانا مائة كاتب لزيد هو في الحقيقة وصية بالمال ولا يقال ان ذلك يرجع لقول المصنف أو بما عليه من نجوم الكتابة لانا نقول هي عنهما في

(١٥٤)

المعنى ولكن القصد ذكر الصيغ التي تقع من الموصى وان اتحد معناها (قوله ان حمل الثلث الاقل الخ) هـ ذالا يظهر الا في مسألة الوصية بالعتق أو بوضع ما عليه ولا يظهر في المسألتين الاولتين لان المنظور له قيمة الكتابة فيهما وامام مسألة العتق فينظر للاقل فاذا كان قيمة الكتابة ثلاثين ورقبته تساو ستين فيعتبر قيمة الكتابة لانه اقرب للحرية وحيث اعتبرنا قيمة الكتابة في الاولين فنقول أي فاذا كان قيمة الكتابة اربعين وعندنا ثمانون فقد حمل الثلث قيمة النجوم فالوصية نافذة فان أدى النجوم للموصى له خرج حرا وان لم يؤدق للموصى له وان لم يحمل الثلث بان كانت القيمة اربعين والسيد تركه عشرين فالجمل ثمانون وثلثها عشرون فالثلث حمل نصف العبد

ثلاثة فيحط عنه من كل واحد الثلث أو أربعة فالربع وهكذا وهذا اذا حمل الثلث ذلك فان لم يحمل ذلك فان اُجاز له الورثة فحكمه حكم مالوجه الثلث والاعتق من العبد يحمل الثلث ويحط من كل نجم بقدر ما اعتق منه واذا عجز عن أداء ما بقي رقبته ما عدا ما اعتق منه بموجب الوصية وانظر كيفية التقويم في الشرح الكبير (ص) وان اوصى لرجل بمكاتبه أو بما عليه أو بعتقه جازت ان يحمل الثلث قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على أنه مكاتب (ش) يعني أنه اذا اوصى لشخص معين بمكاتبه أي برقبته أو اوصى له بما عليه من نجوم الكتابة أو اوصى بعتقه أو اوصى بوضع ما عليه جازت الوصية ان حمل الثلث الاقل من قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على أنه مكاتب مراعاة للعتق أي احتياطاً لئلا كبدر منه فان لم يحمل الثلث ذلك خيرا الوارث بين اجازة ذلك وبين أن يعطى الموصى له من الكتابة حمل الثلث ويعتق من العبد بقدر ذلك أيضا في مسألة ما اذا اوصى لرجل بمكاتبه أو بما عليه ويعتق يحمل الثلث في مسألة ما اذا اوصى بعتقه ويوضع من كل نجم بقدر ما اعتق ثم انه ان خرج حرا فالامر واضح وان عجز رقبته للموصى له بقدر حمل الثلث أو بقدر ما اُجاز له الوارث ويعتق منه فيما اذا اوصى بعتقه ذلك (ص) وأنت حر على أن عليك ألفا أو عليك ألف لزم العتق والمال وخير العبد في الالتزام والرد في حر على أن تدفع أو تؤدي أو أن أعطيت أو نحوه (ش) يعني أن السيد اذا قال لعبدك أنت حر على أن عليك ألف درهم أو أنت حر وعلبك ألف درهم لم يلزم العتق للسيد معجلا ولزم المال للعبد معجلا ان كان موسرا ويتبع به ان كان معسرا دينيا في ذمته وهي فطاعة لازمة وأما لو قال السيد لعبدك أنت حر على أن تدفع لي كذا أو على أن تؤدي لي كذا أو أنت حر ان أعطيتني كذا وما أشبه ذلك فان العبد يخير في ذلك بين أن يلتزم المال فيلزم العتق للسيد ولا يعتق الا بأداء المال أو يرد ذلك فيعود رقيقا والفرق بين هذين وبين قوله سابقا على أن عليك ألفا أنه جعل الدفع اليه في هذين وفي قوله ان عليك ألفا ألزمه المال ولم يكلف اليه ونحوه في المقدمات

فيسير للموصى له نصف نجوم الكتابة ولا يعتق من العبد شيء الا ان يل ينتظر لاداء الكتابة فنقول الشارح ويعتق قوله من العبد بقدر ذلك أيضا الا في حذفه ويقول بدله ويعتق العبدان أدى والارق للموصى له والورثة وكذا يقال فيما اذا اوصى بما عليه فتدبر حق التدبر (قوله وان عجز رقبته من الموصى له بقدر حمل الثلث) أي في مسألة ما اذا اوصى لمعين بمكاتبه أو اوصى له بما عليه من نجوم الكتابة وقوله ويعتق منه فيما اذا اوصى بعتقه ومثله ما اذا اوصى بوضع ما عليه أي بوضع عنه حينئذ من النجوم بقدر ما اعتق في الصورتين كما تقدم فتدبر (قوله وأنت حر على أن عليك الخ) ومثل ذلك اذا قال أنت حر على ألف ولا يخفى أنه لا فرق في هذه الصور الثلاث مسئلتى المصنف وما زدنا هاهنا أن يزيد مع حرا الساعة أو اليوم أو لم يقل بل أطلق وانما ألزم المال هنا بخلاف من قال لزوجه أنت طالق على ألف أو عليك ألف فتطلق ولا شيء علم الا لك ذاتة وماله فكانه أعتقه واستثناء وانما عليك عصمة المرأة فقط لادائها ولأمالها

(قوله على المذهب) أي خلافا لمن يقول التخيير في المجلس فقط (قوله ما لم يقل أنت حر الساعة) على أن تدفع أو تؤدى أو أن أعطيت أي لانه جعل الساعة طرفا للحرية وأما لو جعلها طرفا للتدفع أو تؤدى فانه يخير كما انما يذكرها (باب أم الولد) (قوله أحكام أم الولد) أي الأحكام المتعلقة بأم الولد (قوله وما يتعلق بذلك) أي بأحكام أم الولد أي المشاركة فيما سيأتي بقوله لا يولد سبق أو ولد من وطء شبهة (قوله أصل الشيء) لا يخفى ان هذا المعنى شامل لكل أصل سواء كان من الحيوانات أو غيرها ومنه قوله تعالى وعنده أم الكتاب ثم لا يخفى ان المناسب أن يؤخر قوله والجمع أمات الخ بعد قوله (١٥٥) وأم الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها وقوله

والأمات للنعم كانه أراد بالنعم ما عدا الناس وقوله عبارة عن كل الخ المناسب حذف عبارة ويقول وأم الولد في اللغة كل من ولد لها

(قوله وقيل الأمهات الخ) الصحيح جواز استعمال كل منهما في كل منهما (قوله ولعل سبب الجمع الخ) أقول والاولى أن يقال ان الجمع من حيث مقابلته بالاولاد (قوله فتدخل فيه الأمهات الخ) أي وان كانت تخرج بمابعدها ذلك (قوله لان الحرية ليست من وطء المالك الخ) هذا يفيد ان قوله من وطء الخ متعلق بالحرية أي ان الحرية نشأت من وطء المالك والصواب انه ليس متعلقا بالحرية بل بقوله جعلها أي جعلها الكائن من وطء مال كها وذلك لانه لو كان متعلقا بقوله جعلها لكان احتاج الى قوله عليه جبره كما هو ظاهر (قوله وجبره منصوب على نزع الخافض) الواو معني أو إشارة الى وجه ثان أي حال كون الحرية بالجبر وقوله أو حال من المالك أي حال كون المال مجبورا على الحرية وقوله وأخرج به الخ هذا يفيد أن قوله من وطء متعلق بقوله جعلها فهو خلاف ما تقدم له (قوله وبه استدلال أهل المذهب) الباء

قوله وخير في المجلس وبعده على المذهب لكن لا يطال في الزمن بحيث يضر بالسيد ولا ينافي في الزمن بحيث يضر بالعمد ومحل التخيير ما لم يقل أنت حر الساعة أو ينوها والافيلزم العتق والمال ويعلم انه نواها من قوله

﴿ باب ذكر فيه أحكام أم الولد وما يتعلق بذلك ﴾

والأم في اللغة أصل الشيء والجمع أمات وأصل أم أمية ولذلك تجتمع على أمهات وقيل الأمهات للناس والأمات للنعم وأم الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها وهي في استعمال الفقهاء خاصة بالامة التي ولدت من سيد لها وخرجت عادة الفقهاء بترجمة هذا الباب بالجمع فيسمعون هذا بكتاب أمهات الاولاد ولعل سبب الجمع تنويع الولد الذي يحصل به الحرية فقد يكون تاما وقد يكون من مضغة وغيرها وحدابن عرفة أم الولد بقوله هي الخرج لها من وطء مال كها عليه جبره فقوله هي الخرج لها جنس أي التي ينسب لها الحرية وثبوت الحرية لملها أعم من الاصلالة والعرض فالاصالة وضع النطفة في رحم الامة المملوكة لواطئها والعرض كعتق الحمل بعد تقرره ما لم يكن قد دخل فيه الامة اذا اعتق السيد جملها وكذلك يدخل فيه اذا تزوج أمة أبيه فانه يعتق الحمل على جده ويكون حرا واختلاف هل يجوز شرأؤها لالابن من والده على قولين المشهور بجوز الشراء ولا تكون أم ولد والقول الثاني في المدونة أنه لا يجوز شرأؤها فقوله من وطء مال كها أخرجه هاتين الصورتين وما شابههما لان الحرية فيها ليست من وطء المالك وقوله عليه جبره عليه يتعلق بجبره أو أصله مجبورا عليه فالضمير يعود على الحرية المفهومة من الحرية وهي بمعنى العتق فعناء أم الولد هي الموصوفة بحرية ولها أعني جعلها من وطء مال كها حال كون الحرية مجبورا عليها مال كها وجبره منصوب على نزع الخافض أو حال من المالك أي حال كون المالك مجبورا عليه وأخرج به اذا اعتق السيد جمل أمه عبده فان الحد يصدر على ذلك لانها خرج لها من وطء مال كها لكن ليس العتق يجبر عليه المالك وهذا على أن العبد مملوك وبه استدلال أهل المذهب والامة تصير أم ولد بالاجتماع أمرين أشار لاولهما بقوله (ان أقر السيد بوطء) والثاني بقوله (ان ثبت القاء علقه ففوق ولو بامرأتين) يعني ان السيد اذا أقر في صحته أو في مرضه انه وطئ أمته وأنت بولد لسته أشهر فأكثر من يوم اقراره فانها تصير أم ولد تعتق بعدموته من رأس المال ولو يقتلها له عمدا ولو أنكر السيد وطء أمته وأنت بولد فانه لا يلحق به ولا يلزمه عيبين على ذلك اذا ادعت الامة انه منه واليه أشار بقوله (ولا عيب ان أنكر) لان ذلك من دعوى العتق وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا عيب بمجرد

عنى على أي وعلى انه علك استدلال أهل المذهب أي ان أهل مذهبا يقولون ان العبد علك مخالفين لغيرهم واستدلوا على ذلك (قوله ان أقر السيد بوطء) أي مع انزال اذا لوطه مع انكار الانزال بغيره العدم (قوله ولو بامرأتين) مقابلة ما لم يحضون من انها لا تكون بذلك أم ولد أي هذا اذا كان برجلين بل ولو بامرأتين ويتصور ذلك فيما اذا كانت معهما في موضع لا يمكنها أن تأتي فيه بولد تدعيه كالفينة وهي وسط البحر فيحصل لها التوجع للولادة ثم يرى أثر ذلك (قوله لان ذلك من دعوى العتق الخ) اعلم ان ما قاله المصنف ليس مطردا بل يتوجه على السيد العيب في صورته ما اذا شهد شاهدان أو واحد على اقراره بالوطء وشهدت امرأة على الولادة أو شهد شاهد على اقراره بالوطء وشهدت امرأتان على الولادة سواء كان معهما في الجميع ولذا لم لا أو شهد شاهدان أو واحد على اقراره بالوطء ومعها ولد أو ما

لشهد شاهدان على اقراره بالوطء لم تشهد امرأته بالولادة ولم يكن معها ولد فانه لا يحلف ومقتضى قوله في الشهادات فلا يمين بمجرد ما
 خلافه وانه يحلف حيث شهد شاهد واحد على اقراره فلو نكل من توجهت عليه اليمين فهل يحبس وان طال دين والذي يفهمه
 تعليل الشرح عدم اليمين بقوله لانه من دعوى العتق كن نكل عن اليمين في دعوى العتق مع شاهد أم لا (قوله والالحق به) أي
 بأن أقروا ولم يستبرأ أو لم يتفق أو أتت به لاقل من ستة أشهر أي لاقل من أقل من ستة أشهر بأن أتت به لستة أشهر الاستة أيام ولو استبرأ
 وفي صورتين الأولى ولتين يلحق به ولو أتت به لا كثر أمدا الحمل (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة لعج رد على الأولى فقوله كما في تت
 راجع للمنفى أي ان تت يقول من يوم الاستبراء الذي هو صاحب العبارة الأولى فرد عليه عج بقوله من يوم ترك وطئها لامن
 يوم الاستبراء الذي يقول به تت والحاصل ان أصل النص من يوم الاستبراء فقال عج الموافقة لعدم يوم ترك الوطء (أقول)
 ويمكن حمل النص على ما اذا كان يوم الاستبراء موافقا ليوم ترك الوطء فان اختلفا ف يرجع ليوم ترك الوطء (قوله واعلم ان السيد الخ)
 حاصل ذلك انه لو أقر بالوطء واستمر عليه أو أنكر وقامت عليه يئنة به فان كان الولد موجودا فلا حاجة الى اثبات الولادة وان كان الولد
 معدوما فلا بد من اثبات الولادة ولو بأمرأتين فالأقرار والانكار مع البينة حكمهما واحد فقول الشارح وان قامت يئنة بأقراره بالوطء أي
 مع انكاره بالأقرار بالوطء فقول الشارح (١٥٦) اذا عرفت ذلك أي ما ذكره مما بيناه وقوله فيه اجمال الخ بيان

تم شبه في قوله ولا يمين ان أنكر قوله (ص) كان استبرأ بحضنة ونفاه وولدت لستة أشهر والالحق به
 ولولا كثره (ش) يعني أن السيد اذا أقر بوطء أمته الأنة ادعى أنه استبرأها بحضنة واحدة
 ولم يطأها بعد ذلك وادعت الامة انه وطئها بعد ذلك وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم
 الاستبراء فانه لا يلزمه يمين ولا يلحق به الولد وينتفي عنه بلا لعان ولا حد عليها وبعبارة الواو في
 قوله وولدت واوالحال والستة أشهر من يوم ترك وطئها لامن يوم الاستبراء كما في تت ثم انه
 يصدق في الاستبراء من غير يمين فان أقر السيد بوطء أمته ولم يستبرئها أو استبرأها ولكن أتت
 بولد دون أقل أمدا الحمل من يوم الاستبراء فانه يلحق به وكذلك يلحق به في صورة عدم الاستبراء
 ولو أتت به لاقصى أمدا الحمل واعلم ان السيد اذا كان مقرا بالوطء كفي أن تأتيه جاريته بولد
 وتقول هو منسك ولولم تثبت ولادتها اياه ولو كان الولد ميتا أو علقه وان كان الولد معدوما فلا بد
 من اثبات الولادة وان قامت عليه يئنة بأقراره بالوطء فلا بد من اثبات الولادة أو أثرها ولو
 بأمرأتين ان كان الولد معدوما والام تحتاج الامة الى اثبات ذلك اذا عرفت ذلك فالقول في
 تطبيق المتن عليه محذوف حرف العطف من ان ثبت فيه اجمال بارتكاب قول في العربية ضعيف
 والصحيح ان حذفه يختص بجوازه بالشعر وكونه شرط في ان أقرأ أو عتقت من رأس المال غير
 دافع للاشكال مع ما فيه من الاجمال والحق ما أشار اليه الشيخ شرف الدين من انه شرط في
 ان أقر وهو مسلم المنطوق ومفهومة صورتان احدهما ان يقر ولم تثبت الولادة والاخرى
 ان ينكر فتقوم عليه البينة بأقراره فالأولى يكتب في نسبها الولد اليه والثانية ان كان الولد

ذلك انه يصير التقدير ان أقر السيد
 بوطء وان ثبت الخ فظاهر ان
 الثبوت ولو بالمرأتين لا بد منه سواء
 كان الولد موجودا أو معدوما مع
 انه انما يكون اذا كان الولد
 معدوما وسيأتي له الطواب عن ذلك
 وهو ان المنطوق مسلم وهو انه متى
 وجد الاقرار المستمر وثبوت القاء
 علقه كفي ذلك في ثبوت أمومة
 الولد كان الولد موجودا أو معدوما
 والتفصيل في المفهوم بحيث تقول
 ان انتفياما بأن أنكر الاقرار
 بالوطء وقامت عليه البينة به ولم
 يوجد اثبات علقه فيفصل ان كان
 الولد موجودا كفي نسبة الولد اليه
 في ثبوت أمومة الولد وان لم يكن
 موجودا لم تثبت الأمومة واذا اتفق

الأول ووجد الثاني بأن أنكر الاقرار وثبت عليه البينة به وثبت القاء علقه فتثبت أمومة الولد كان الولد
 موجودا أو معدوما وقوله بارتكاب الخ الباء بمعنى مع والحاصل ان القول بذلك يبحث فيه بأمرين الاجمال وارتكاب القول الضعيف
 وهو ان حرف العطف يجوز حذفه في النثر وبعض الشيوخ المحققين منع كونه ضعيفا وقوله مع ما فيه من الاجمال القصد التعليل أي لما
 فيه من الاجمال لان الاشكال انما هو من جهة الاجمال (قوله والحق الخ) حاصله ان المنطوق مسلم والتفصيل في المفهوم وحينئذ فلا
 اعتراض كما هو معلوم فالمنطوق هو الاقرار المستمر المصاحب لقيام البينة على الولادة وتثبت الأمومة مع ذلك قطعا كان الولد موجودا
 أو معدوما (قوله فالأولى يكتب في نسبها الولد اليه) أي اذا كان موجودا ولا يحتاج الى اثبات الولادة وأما اذا كان معدوما فلا بد من
 اثبات الولادة وقوله وان كان موجودا فيكفي نسبها الولد اليه فظهر ان حكم الاقرار المستمر والاقرار غير المستمر المصاحب
 لقيام البينة عليه حكمهما واحد وان كان ربما يترأى من العبارة خلافه وذلك الحكم انه اذا كان الولد موجودا اكتفي بنسبها الولد اليه
 وان لم تثبت الولادة وان كان معدوما فلا بد من اثبات الولادة وقوله ولوجعل الخ شروع في تقرير آخر الذي أشار اليه الشيخ شرف الدين
 وهو المرتضى وهو انه اذا كان مقرا واستمر عليه الحكم ما تقدم من انه اذا كان الولد موجودا كفي نسبة الولد وان لم تثبت الولادة وان كان
 معدوما لا بد من ثبوت الولادة وأما ان أنكر الاقرار وقامت عليه يئنة به فلا بد من ثبوت الولادة كان الولد موجودا

أو معدوما وقوله أو انقطاعه فيقام عليه البينة أي فالشرط هو أنه لا بد من ثبوت الولادة ولو كان الولد موجودا راجع لتلك الصورة التي هي قوله أو انقطاعه فتقوم عليه البينة فتدبر (قوله وأنت الخ) المراد وضعت سقطا فليس المراد بالاثبات أنها أتت به لأنها لا عارض قوله وهو غير حاضر معها كما أفاده شيخنا عبد الله رحمه الله تعالى (قوله عتقت من رأس المال) أي وإن قتلته عمدا أو قتل به والفرق بينها وبين بطلان تدبير العبد بقتل سيده كما مر وإن قتل به ضعف التهمة فيها لقر بهما من الحرائر في منع اجارتها وبيعها في دين أو غيره ورهنها وهبتها (قوله قيد في الشرط) أي على المرتضى من الخلاف في نواي (١٥٧) شرطين مع جواب واحد (قوله باقراره بالوطء) أي مع

اثباتها بالولد وان لم يثبت أنها ولدت وقوله أو بثبوت الخ أي مع انكاره وقيام البينة على الاقرار بالوطء فلا بد من ثبوت علاقة فافوق ولو كان الولد موجودا على ما هو والمرضى كما تقدم وقوله أو ثبت أنها ألفت سقطا رأى النساء أثره أي مع الاقرار بالوطء وقوله رأى النساء أثره في العبارة حذف والتقدير أو ثبت أنها ألفت سقطا برؤية النساء أثره والحاصل أن الثبوت المذكور حاصل برؤية النساء لا أثر لشيء آخر هذا بوضع المحل (تنبية) لا يتوقف عتقها على ولادتها بل حيث ثبت حملها منه بعد اقراره بالوطء وثبت القاء علاقة أو مات السيد وهي حامل فإنها تعتق من رأس المال ولا يتأخر عتقها لوضعها على قول ابن القاسم خلافا لمطرف وابن الماجشون وسحنون (قوله وكذلك ولدها من غير سيدها) انظر هل قتله السيد كقتلها له فيعتق ويقتل به وهو ظاهر قولهم كل ذات رحم فولدها بمنزلة ما وان كان فيها كثير خدمة كما يأتي أم لا (قوله كاشتراه زوجته حاملا) منه ولوا عتقه سيدها الآن يعتق عليه كزوج أمه جده وجلت ثم اشتراها منه

معدوما فلا بد من اثباتها بالولادة عليه ولو بامرأتين وان كان موجودا فكلا ولي ولو جعل ان أقر بمعنى ثبت اقراره كان قوله ان ثبت راجعا لبعض ما صدق عليه اذ هو أعم من دوام الاقرار وانقطاعه فتقام عليه البينة وعليه فلا إشكال تأمل والمراد بالعلاقة الدم المجتمع لان مذهب ابن القاسم ان الأمة تصير أم ولد ولو بالدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب منه كما مر في العدة عند قوله وان دما مجتمع (ص) كدعائها سقطا رأين أثره (ش) تشبيهه في حقوق الولد اذا أقر السيد بوطء أمته ولم يستبرأ أو أتت بسقط وهو غير حاضر معها وادعت أنه منه وخالفها وقال ما هو مني ورأى النساء أثره كتورم المحل وتشققه أمارو كان السقط حاضرا معها لصدقت باتفاق وأطلق الجمع على اثنتين وهو جائز وقوله (عتقت من رأس المال ٣) جواب لقوله ان أقر الخ وقوله ان ثبت الخ قيد في الشرط والمعنى ان الأمة اذا ثبت أنها ولدت من سيدها باقراره بالوطء أو بثبوت القاء علاقة فافوقها أو ثبت أنها ألفت سقطا رأى النساء أثره فانها تعتق من رأس المال لا من الثلث وكذلك ولدها من غير سيدها اذا أتت به بعد الاستيلاد لان كل ذات رحم فولدها من غير سيدها بمنزلة ما يطاها لانها بمنزلة الربيبة وأما ولدها من سيدها فهو حر بخلاف (ص) ولا يرده دين سيق (ش) يعني ان عتق أم الولد لا يرده دين على سيدها سابقا على استيلادها ومن باب أولى الدين اللاحق بخلاف من فلس ثم أجبل أمته فانها تباع عليه فقوله ولا يرده أي العتق بأموه الولد دين سيق حيث وطئها قبل قيام الغرماء ونشأ عن ذلك حمل (ص) كاشتراه زوجته حاملا لا يولد سيق أو ولد من وطء شبهة الأمة مكاتبه أو ولده (ش) التشبيه في ضرورة الأمة أم ولد يعني أن الأمة اذا اشتراها زوجها حاملا منه فإنها تصير بذلك أم ولده لأنه لما ملكها بالشرع صارت كأنها حلت وهي في ملكه وأما لو اشتراها ومعه ولد منه سابق على شرائه لها فإنها لا تكون به أم ولد ومثله ما اذا اشتراها حاملا لا يولد يعتق على السيد كما لو تزوج بأمة أبيه فحملت منه ثم اشتراها واحترز بقوله زوجته مما لو اشترى موطوءة بشبهة حاملا فإنها لا تكون بذلك أم ولد وكذلك من وطئ أمة بشبهة كغلط ثم اشتراها وهي حامل من الغلط فإنها لا تكون به أم ولد والولد للاحق به بخلاف من وطئ أمة مكاتبه فحملت فانه لا حد عليه للشبهة وتصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم حلت وكذلك من وطئ أمة ولده الصغير أو الكبير فانه لا حد عليه للشبهة وتقوم عليه حلت أم لا لكن ان حلت فإنها تصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا كان أو معسرا ولا قيمة عليه لولدها فعلم من هذا أن السيد لا يملك أمة مكاتبه الا اذا حلت بخلاف الاب فانه يملك أمة ولده مطلقا ومثل أمة المكاتب الأمة المشتركة والمحالة والمكاتبه اذا اختارت أمومة الولد

حاملا فلا تكون به أم ولد والفرق ان حملها كان يدخل معها في البيع وليس له استثنائه كان عتقه كالا عتق بخلاف أمة الجذ فليس له بيعها حاملا لغير زوجها لخلقها على الحرية (قوله وكذلك من وطئ أمة بشبهة الخ) لا يخفى ان هذه عين قوله مما لو اشترى موطوءة بشبهة حاملا فإنها لا تكون بذلك أم ولد والفرق بين زوجته التي حلت منه ثم اشتراها وبين من وطئها ووطء شبهة وحملت منه ثم اشتراها فلا تكون أم ولد ان الزوج لما كان مالكا لعصمة زوجته ثم اشتراها فكأنه حصل ووطئها وهي في ملكه بخلاف وطء شبهة فإنها لم تكن وقت الوطء في ملكه لا حقيقة ولا حكما وانما الحق به لدرء الحد عنه بعض شيوخنا عن بعض شيوخي سقط من نسخ الشارح التي بأيدينا من المتن بعد قوله المال وولدها من غيره أم مصححه

(قوله وكان لها أجرة المثل على من استخدمها) وان قبضها السيد ورجع على السيد فان أجرها السيد أكثر من أجرة مثلها يرجع على السيد بالرائد لانه كالمتبرع به وانما يرجع على السيد بأجرة المثل (قوله وكان لها أجرة المثل الخ) هذا لعج وهو مخالف لنص اللخمي فانه قال لو أن السيد أجر وفات (١٥٨) ذلك لا يرد وكانت الاجارة للسيد (قوله وأما على مال مجمل الخ) كقوله لها أنت حرة

على أن آخذ منك ألف درهم مثلاً (قوله وله كثيرها في أولادها من غيره) وله غلته لانه لما حرم عليه وطؤها ان كانت أمة لانها بمنزلة الربيبة أبيع له كثير الخدمة فيه دون أمه لحل وطؤها له وأما الاجارة فيستوى مع أمه في اشتراط رضاه بها (قوله فوق ما يلزم الحرة) عبارة غيره أحسن وهي فوق ما يلزم الزوجة ودون ما يلزم الأمة واللازم للزوجة ولو أمة الخدمة الباطنة من عجن وكس الى آخر ما صرف في النفقات ولوربيعة لانه من توابع التمتع بها الا كثيرا ولو دنيئة (قوله ومثلها أولادها الخ) فحاشي بعض النسخ من الافراد يعلم حكم ولدها المذكور بطريق القياس ونسخة التثنية ظاهرة فان أعتقهما كان أرش الجنابة لهما على المذهب ونيل له واذا غلبت لزمت القاتل قيمتها فقا عند ابن القاسم (قوله فان وارثه يقوم مقامه الخ) المعتمد انه اهاف كان المناسب للصنف أن يذكره (قوله والسيد أن يستمتع الخ) فلو منعته الاستمتاع بها فلا تسقط نفقتها عن سيدها بخلاف الزوجة لان وجوب النفقة عليها لمثبتة الرق (قوله والسيد أن يتزعم الخ) وكذلك مال أولادها من غيره له انتزاع مالهم لان غلته له كما قاله ع (قوله فان مرض فلا) أي وأما الوطء فيستمر الى أن تموت (قوله فالولد حراً الخ) أي وتزول بائعها (قوله

والأمة المتزوجة اذا استبرأها سيدها ووطئها في عصمة زوجها وانت بولاستة أشهر فأكثر من يوم الاستبراء فانه يلحق به وتكون به أم ولد وتستبر على زوجيتها (ص) ولا يدفعه عزل أو وطء بغير أو فخذين ان أنزل (ش) يعني أن الولد لا يدفعه كون السيد يقول اعزل عنها لان الماء قد يسبق وكذلك لا يدفعه وطء السيد في دبر أمته ولا في الفخذين ان أنزل وأما ان لم ينزل فان الولد يدفع بذلك وينبغي أن يكون مثل الانزال ما اذا أنزل في غيرها أو من احتلام ولم يبل حتى وطئها ولم ينزل (ص) وجاز برضاها اجارتها وعق على مال وله قليل خدمة وكثيرها في ولدها من غيره وأرش جنابة عليها وان مات فساوارثه والاستمتاع بها وانتزاع مالها مالم يعرض (ش) يعني أن أم الولد يجوز لسيدها أن يواجرها وأن يكتبها اذا رضيت وما يأتي من قوله ولا يجوز كتابتها فمحمول عند الاشياخ على انه بغير رضاها فان أجرها بغير رضاها فسخ وكان لها أجرة المثل على من استخدمها ويجوز لسيدها اعتقها على مال في ذمتها أو أماً على مال مجمل فلا يشترط رضاها ثم ان هذا غير قوله ولا يجوز كتابتها اذا الكتابة غير العتق على مال مؤجل اذ يعتبر فيها الصيغة وجرى فيها خلاف هل يجبر العبد على أم لا وليس للسيد في أم ولده الا الوطء وقليل من الخدمة وله كثيرها في أولادها من غيره الذين حدثوا بعد الاستيلاء وهم بمنزلة ما يعتقون بعد موت السيد من رأس المال وانقليل من الخدمة فوق ما يلزم الحرة ودون ما يلزم الارقاء والسيد أرش الجنابة عن جنين عليها ومثلها أولادها من غيره واذا جنوا تسلم خدمتهم فقط في الجنابة ويوجد في بعض النسخ وأرش جنابة عليها بضمير التثنية الراجع لام الولد وولدها من غيره بعد ابلادها واذا مات السيد قبل أن يقبض أرش الجنابة على أم ولده فان وارثه يقوم مقامه ويقبض ذلك والسيد أن يستمتع بأم ولده ويقدم أنه لا يجوز له أن يطأ ولدها من غيره لانها بمنزلة الربيبة والسيد أن يتزعم مال أم ولده مالم يعرض مرضاها وفاقا فان مرض فلا لانه حينئذ يتزعم لغيره (ص) وكريه تزويجها وان برضاها ومصيتها ان بيعت من بائعها وردت عتقها وفديت ان جنت بأقل القيمة يوم الحكم والارش (ش) يعني أن السيد يكره له أن يزوج أم ولده لغيره ان رضيت بذلك لانه ليس من مكارم الاخلاق وأما مع عدم رضاها فلا يتأتى لانه ليس له جبرها على النكاح على اختيار اللخمي كما صرف في النكاح عند قوله واختار ولا أتى بشائبة قالوا وفي وان برضاها ووالحال وعلى ان له جبرها قالوا والبالغة ولا يجوز للسيد بيع أم ولده فان باعها أو ولدها المشتري فالولد حراً لا قيمة عليه فيه لان البائع أباح فروجها له الآن يكون المشتري عالماً بأنها أم ولد للبائع فانه يخرم قيمة الولد فلوزوجها المشتري من عياله مردت مع ولدها على الاصح ويكون له حكم ولد أم الولد ولو أعتقها المشتري فان عتقها يرد وترجع لسيدها ويرجع المشتري بثمنه على البائع وكذلك يرجع المشتري على البائع بثمنه اذا نزل بها موت أو غيره عند المشتري فان المصيبة من بائعها لان الملك فيها لم ينتقل ومحل رد عتق المشتري لها مالم يشترها على انها حرة بالشراء أو على شرط العتق وأعتقها فان اشتراها على انها حرة بالشراء فانها تكون حرة بالشراء ولا يرد عتقها سواء علم حين الشراء انها أم ولد أم لا ويستحق بائعها ثمنها ويكون الولد له وأما ان باعها على أن يعتقها المبتاع فهذه ترد

ويرجع بثمنه على البائع) أي سواء أعتقها معتقدا أنها حق أو أنها أم ولد

(قوله وكذلك يرجع المشتري على البائع بثمنه اذا نزل بها موت أو غيره) لا يخفى ان هذا ان ثبت لها أمومة الولد بغير اقرار المشتري والا فصحتها منه لا من البائع

(قوله والاولاد للبائع) المناسب والتمن للبائع بقريضة التعليل (قوله فالولم يعلم الخ) أى والعنق ماض والاولاد للبائع (قوله ولا تعتق من الثلث) بل ولا من رأس المال فهو آخرى الخ وقول وظاهره الخ اعتمد بعض المحققين ان نفق الولادة بالصحة أى لقول المصنف بعدوان أقر مرض يرض بالاداء واعتق في صحته بناء على أن في صحته راجع لا بالاداء والعنق معالاً للعنق فقط وقوله ومفهوم ولا ولدها أى بأن كان لها ولد ملحق به أو استلحقه أى والفرض انه ورثه ولد والفرض ان الاقرار فى المرض وسواء كانت الولادة فى الصحة أو المرض (قوله وليس فى المدونة الخ) الحاصل ان الزرقانى يقول اذا كان لها ولد أى ملحق به أو استلحقه يصدق سواء ورثه ولد أى من غيرهما أم لا وحاصل الرد عليه انه اذا كان لها ولد كما تقدم لا يصدق الا اذا ورثه ولد كما اذا (١٥٩) لم يكن لها ولد الا أن المعتمد ما قاله الزرقانى من

أنه إذا كان لها ولد يصدق ورثته
ولأم لا كما قرر به بعض المحققين (٢) قوله
سواء أولد لها في صحته (أي أوفى
مرضه والتقييد بالصحة لتوهم أن
قول المصنف في صحته راجع
للايلاد والعنق مع أنه انما هو راجع
للعنق فقط كما قرر به بعض الشيوخ
الا أن محشئ نت جعل النقل
ما قاله شارحنا من أن قول المصنف
في الصحة راجع للعنق والايلاذ
(قوله أو أنه أعتقها) ظاهر العبارة
أعتق أم الولد وليس مرادا بل
المراد أعتق أمة معينة أو عبدا
كذلك والجواب أن المراد بقوله
أعتقها أي أعتق الأمة لا بقيد
كونها أم ولد أو أعتق عبدا (قوله
عنت من رأس المال قطعا وورثه
الولد الخ) هذا كلام الزرقاني
المتقدم الذي رد عليه الشارح فيما
تقدم (قوله وقول ابن القاسم أنها
تعتق من رأس المال الخ) هذا هو
الذي ذهب اليه المصنف في قوله
وان قال في مرضه الخ وهو المعتمد
(قوله وأما ان أقر في مرضه أنه
أعتقها) تقدم ان المسئلة لا تصور
بأم الولد لانها عت السبيد تخرج
حرة فلا حاجة لقول سيدنا أعتقها

ما لم تفت بالعق فمضى والولاء للبائع لان المبتاع لما علم أنها أم ولد وشرط لها بالعق فكانت فكاله
 منه لها بالثمن ولو لم يعلم بأنها أم ولد لربيع بالثمن وإذا فسح البيع فظاهر المذهب انه لا شيء على
 البائع مما أنفقته المشتري ولله شيء من قيمة خدمتها ويجب على السيد اذا جنت على شخص
 أو أفسدت شيئا بيدها أو بدابته أو بحفر في مكان لا ملك لها فيه أو اغتصبت أو اختلست
 أن يفديهم إلا أن الشرع منع من تسليمها للجني عليه كما منع من بيعها وبفديها بالقل من أرض
 الجناية ومن قيمتها أمة يوم الحكم بغير مالها فالقل منها يلزمه دفعه للجني عليه (ص) وإن
 قال في مرضه ولدت مني ولولدها صدق ابن ورثته ولد (ش) يعني ان السيد اذا قال في مرضه
 ولدت هذه الامة مني ولولدها فانه يصدق اذا ورثته ولذا كررنا في لانه حينئذ غير كلاله وتعنى
 من رأس المال اذا لم يمتعه وظاهره كالتب الولادة في الصحة أو في المرض فان لم يكن له ولد فانه
 يتهم على ذلك ولا تعتق من الثلث وتبقى رقا ومفهوم ولولدها مفهوم موافقة كما قاله البساطي
 وت وليس في المدونة ما قاله من أنه يصدق سواء ورثته ولأم لا وسيأتي تحصيل هذه
 المسئلة في القولة الآتية (ص) وإن أقر مريض بيا لدا وعق في صحته لم تعتق من ثلث ولا رأس
 مال (ش) يعني ان السيد المريض اذا قال في حال مرضه انه أولدها في حال صحته أو انه أعتقها
 في حال صحته فانه لا تعتق من ثلثه لانه لم يقصد الوصية ولا من رأس المال لان المريض
 لا يتصرف الا في الثلث خاصة وهذا حيث لم يكن له ولد يرثه والا يصدق وحاصل النقل في
 المسئلة الاولى انه اذا أقر المريض مرضا بخوفا انه أولده هذه الامة في صحته أو مرضه فان كان
 لها ولد استلحقه عتقت من رأس المال قطعا وورثته الولد وان لم يكن لها ولد منه فان لم يرثه ولد
 لم تعتق من ثلث ولا من رأس مال وان ورثته ولد من غيرها فقول لاكثر ان الحكم كذلك وقول ابن
 القاسم انها تعتق من رأس المال وصحح هذا القول ابن الحاجب وأما ان أقر في مرضه انه أعتقها
 في صحته فانه لا يعمل بأقراره ولو ورثته ولد معها وان أقر انه أعتقها في مرضه أو أطلق فانه لا تعتق
 من الثلث كما يفيد به كلام أبي الحسن وسواء كان لها ولد فيها أم لا لان هذه وصية اذا عتق
 هذا فقله وان أقر مريض بيا لدا وعق الخ ان جعل على انه مفهوم ما قبلها وان التواف مشي
 على قول ابن القاسم فيجعل قوله وان أقر مريض الخ على ما اذا لم يكن له ولد يرثه كما قررناه وان
 جعل على ظاهره الصادق بما اذا كان له ولد أم لا فيقيد بما اذا لم يكن له ولد منها وله ولد من غيرها
 فيكون موضوعهما متفقا في ان كلا منهما لا ولد له منها وورثته ولد من غيرها فيهما وحينئذ يكون
 مشي أو لا على قول ابن القاسم وثانيا على قول أكثر الرواة وهذا يعمد جدا (ص) وإن وطئ

بل بالحق كما اذا قال اُعْتَقْتُ أُمِّي هـ هذه أو عبدى هـ ذاقى حال صحته فلا يعتق من ثلث ولا من رأس مال وسواء ورثه ولد أم لا وال جواب ما تقدم من أن المراد الامة لا بقيد كونها أم ولد بل بقيد أنها قن فاذا علمت ذلك فقول شارحنا وسواء كان لها ولد الخ المناسب أن يقول وسواء كان له ولد أم لا وقوله وان حال على ظاهره الصادق الخ المناسب أن يقول وان قيد على ظاهر المصنف أى قوله وان أقرب مريض بايلا دعيما اذا لم يكن له ولد منها وله من غيرها فمكون موضوعهما متفقان في أن كلا منهما لا اولاد له منها ورثته ولد من غيرها فمما الخ وقوله هـ هذا بعبدى اقول هذا والصواب وجعله بعبد الاي سلم لانه لو مشى على الوفاق وان هذا مفهوما تقدم لقال والام تعتق من ثلث ولا من رأس مال

(قوله خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء) هذا ضعيف والمعتمد انما يعتبر يوم الحمل الا ان يحمل يوم الوطء على الوطء الذي نشأ عنه الحمل الا ان تعدد الوطء اعتبرت قيمتها يوم الحمل ومحل اتباعه بالقيمة اذا لم يتحقق البقاء على الشركة فهما مخيران (قوله أو ببيعها لذلك) أي للقيمة التي وجبت له منها ان لم يزد عن حصته (١٦٠) على ما وجب له من القيمة والبيع من حصته بقدر ما وجب له من قيمتها (قوله وتبعه

بما بقي الخ) انما لم يبيع منها أكثر من حصته اذا لم تق حصته بقدر ما يخصه من قيمتها لان ما يخص المستولد لها صار حرا تبع الولد لها فلا يصح منه بيعه كذا أفاده شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عب (قوله ونصف قيمة الولد) يرجع لقوله في اتباعه بالقيمة لما يأتي ولا تباع أي أو شيء منها الا بعد الوضع (قوله أو يوم الحمل) المعتمد يوم الحمل أي فلا يعتبر يوم الوطء قبل ما يعتبر اليوم الحمل أي عند تعدد الوطء وتعتبر قيمة الولد يوم الوضع (قوله ولو كان عبدا أو ذميا الخ) خلافا لمن قال يكون ولدا للمسلم أو الحر هذا ظاهر بما انفته بل وذكرا ابن مرزوق أنه لا يعلم خلافا في حقه للذي أو العبد (قوله تغليب الاشرف في الوجهين) أي في المسئلتين الا أنه في الثانية حكم بالحريية التي هي اشرف من الرقبة وسكت عن جانب الاسلام في كل الا أن بعض الشراح صرح بأنه حر مسلم فقد اعتبر الاشرف في الطرفين لان طرفا فيه الشرف من جهة الحرية وطرفا فيه الشرف من جهة الاسلام (قوله ويغرم لسيد العبد ذلك) لان ولدا العبد من أمته للسيد وقوله وكذا نصيب العبد من الامة أي يقوم عليه ويغرمه للعبد الذي هو شريكه فيها (قوله ووالى) أي ان شاء على المعتمد

شريك فحملت غرم نصيب الآخر فان أعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء أو ببيعها لذلك وتبعه بما بقي ونصف قيمة الولد (ش) يعني ان الشريك اذا وطئ أمة الشركة فحملت فانها تقوم عليه سواء أذن له شريكه في وطئها أم لا ويغرم له قيمة حصته ان كان موسرا لانه أفاتها عليه ولا شيء عليه من قيمة الولد فان لم تحمل فان كان أذن له في وطئها قومت أيضا التمس له الشبهة وان لم يأذن له لم تقوم عليه كما صرح في باب الشركة عند قوله وان وطئ جارية للشركة بآذنه أو غيره وحملت قومت والا فلا آخر باقائها ومقارواتها فان كان الشريك الذي وطئ الامة معسرا فان شريكه بخير بين أن يتبعه بقيمة حصته يوم الوطء على المشهور بدون الولد لا يوم الحمل ولا يوم الحكم أو يبيع جزئها المقوم وهو نصيب غير الواطئ لأجل القيمة فان وفي فلا كلام والا فيتبعه بما بقي من قيمة حصته ويتبعه أيضا بنصف قيمة الولد بعد افرضا على كل حال سواء اختار الاتباع بالقيمة أو البيع لهما لانه حر لاحق بالواطئ فان قلت لم ثبت الاتباع بنصف قيمة الولد مع الاعسار وسقط مع الملا فقلت قالوا لما وجبت يوم الوطء وهو يومئذ لملي بماتعين أن الامة وإن الولد يكون على ملكه فلا شيء لشريكه وأما ان كان معسرا لم يولد بعد فقد تحقق انه وطئ ملكه وملك غيره فالولد على ملكهما وقوله غرم نصيب الآخر أي غرم قيمة نصيب الآخر من الام والمناسب لما مر أن يقول بدله قومت وان كان غرم نصيب الآخر يتضمن تقويمها وتعتبر قيمتها في هذه الحالة يوم الوطء ان لم تحمل فان حملت فهل كذلك أو يوم الحمل قولان في المدونة ولا شيء عليه من قيمة الولد على القولين وهذا اذا كان مليا كما يدل عليه قوله فان أعسر (ص) وان وطئا لها بطهر فالقافة ولو كان عبدا أو ذميا فان أشركتهما مسلم (ش) يعني أن الشريكين اذا وطئا الامة المشتركة في طهر واحد وسواء كانا حرين أو رقيقين أو كان أحدهما حرا وكان الآخر عبدا أو كان أحدهما مسلما والآخر ذميا ومثلهما المباح والمشتري اذا وطئا الامة المبعة في طهر واحد وأنت بولد لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني وادعاء كل منهما فان القافة تدعى لهما فن الحقة به فهو ابنة فان مات أحدهما قبل أن تدعى القافة فان كانت تعرفه معرفة تامة فهو كالحى فان ماتا معا قبل أن تدعى القافة فقال أصبغ هو ابن لهما وقال ابن المحشون يبقى لأبيه وما مر من ان الولد يكون ابنا لمن ألحقته به فان ألحقته بالحر صار حرا وان ألحقته بالعبد صار رقيقا وان ألحقته بالذمي صار كافرا ووضح ان لم تشركه فان أشركته بينهما بأن قالت هو ابن لهما معا فانه لا يكون الا مسلما حرا وقوله فان أشركتهما مسلم كان ينبغي أن يقول مسلم وحر أي مسلم فيما اذا كانا حرين أحدهما كافرا والآخر مسلم وحر فيما اذا كان أحدهما حرا كافرا والآخر رقيقا مسلما تغليب الاشرف في الوجهين وبعبارة مسلم أي وهو حر أيضا وحينئذ فهو ابن لهما جميعا في قول ابن القاسم وغيره وعلى كل واحد نصف نفقته وكسوته قاله ابن فرحون في تبصرته اه ابن يونس ان أشركت قيمه الحر والعبد فمعتق على الحر لعق نصفه عليه بالبنوة ويقوم عليه نصف ولده ويغرم لسيد العبد ذلك وكذا نصيب العبد من الامة فيصير له نصفه ارقا ونصفها أم ولد (ص) ووالى اذا بلغ أحدهما (ش) يعني أن الصغير اذا بلغ فانه يوالى أحسدا الشريكين اذا تصح الشركة في الولد على المشهور فان والى الذي فانه لا يكون

فاذا قال الولد بعد البلوغ لا ووالى واحدا منهما كان له ذلك وكان ابنا لهما جميعا فإنه بنصف بنوة ورثهما بنصف أبوة قاله ابن القاسم وقال غيره ليس له أن لا يوالى واحدا منهما فوالا لانه أحدهما لازمة وهو خلاف المعتمد (قوله على المشهور) أي أن المشهور وأنه لا تصح الشركة في الولد خلافا لسخنونه فانه يقول بالاشتراك وعلى قول سخنونه من أن الاشتراك يصح

في الولد يكون على كل واحد نصف نفقته ويرث منه كل واحد نصف ميراث ووقع الخلاف على الاول الذي يقول يوالى من شاء منهما في نفقته قبل الموالاة فعند ابن القاسم ومحمد بن عبد الحكم وعيسى بن نفقته معاً عليه ثم لا يرجع من أنفق على من والاه وهو المعتمد وقال أصبح يرجع (قوله وله في عدم وجودهما أن يوالى غيرهما) انظر (١٦١) ما فائدة هذا مع ان الوطء منحصر في الشريكين أو

المبايع والمشتري فيلزم في الموالاة الارث وغيره الى آخر ما تقدم قاله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عبي قال شيخنا واذا والى غيرهما فلا يخلو ذلك اما أن يصدقه أو يكذبه فان صدقه فهو استحقاق ليس لابد أن يتقدم له على الامة ملك وان كذبه فلا تصح الموالاة وحرراه (قوله يعني أن القافة الخ) قصور فلا ولى أن يقول وورثاء أى الابوان المشترك كان فيه بحكم القافة أو بعدم وجودها (قوله ولم تعتق عليه بالردة على المشهور) أى خلافا لاشتهب فانه يقول يعتق على المرتد أم ولده بالردة (قوله والفرق) أى بين كون الزوجة تطلق على زوجها بالردة وأم الولد لا تعتق بالردة

فصل الولاء

(قوله أحد خواص العتق) أى خواصه ستة كما قال ابن الحاجب وابن شاس وهى السراية والعتق بالقرابة وبالمثلية والجور على المريض فى الزائد على الثلث والقرعة والولاء (قوله من الولاية) أى الولاء مأخوذ من الولاية وقوله وهو أى الولاية حاصلة من النسب أى بين الرجل وابنته أو ابنه أى من أجل النسب والاعتناق وقوله والعتق أى الاعتناق أى انه اذا أعتق زيد عبده ثبت له الولاية عليه بفتح الواو (قوله والقريب) أى سواء كان

لا يكون الامسلياً كما مروا الى العبد فانه لا يكون الا حراً ان عتق أبوه أو أسلم ورثه ونفقته الى بلوغه عليهما وبعبارة ولا يخرج بموالاة عمة ثابتة له من الحرية والاسلام وفائدة الموالاة ثبوت الارث اذا حصل الاسلام بعد ذلك أو الحرية وانتفاءه ان لم يحصل شئ من ذلك والحاصل أنه اذا والى المسلم الحر فالامر واضح وان والى الكافر أو العبد فان استمر الكافر على كفره والعبد على حاله حتى مات الولد فانه لا يرثه الشرىك المسلم الحر لعدم موالاته ولا يرثه من والاه وجود الكفر أو الرق واذا مات الولد بعد إسلامه أو عتق من والاه من كافر أو عبد فانه يرثه من والاه دون الاخر لانه عموالاة لشخص صار ابنه لذكره من حرزوق فقال وله أن يوالى اذا بلغ من شاء منهما فان والى العبد فهو حر ابن عبد وقال أيضاً اذا والى الكافر فهو مسلم ابن كافر وقوله (كان لم توجد قافة) تشبيهه في أنه حر مسلم وفي أنه يوالى اذا بلغ أحدهما ويجرى فيما اذا مات وقد والى الكافر أو العبد بنحو ما مر وقوله كان لم توجد الخ وفي هذه الحالة انه ان والى غيرهما بخلاف الاول لان القافة أشركتهما فليس له أن يوالى غيرهما (ص) وورثاه ان مات أو لا (ش) يعني أن القافة اذا أشركت الصغير بينهما ثم مات قبل أن يوالى أحدهما وترك مالا فانهم أى المسلم والذي يرثه ميراث أب واحد فقوله أولاً أى قبل الموالاة وليس هذا بآرث وانما هو مال تنازعه اثنان فيقسم بينهما ولو قال وأخذ ماله ان مات لكان أظهر (ص) وحرمت على مرتد أم ولده حتى يسلم ووقفت بكذبته ان فرلدار الحرب (ش) يعني أن أم الولد تحرم على سيدها اذا ارتد ولم تعتق عليه بالردة على المشهور كما تطلق عليه زوجته بالردة والفرق أن سبب الاباحة فى أم الولد الملك وهو باق والاباحة فى الزوجة العصمة وقد زالت بالكفر وبعبارة وحرمت الخ فاذا أسلم زالت الحرمة وعاد اليه رقيقه وماله وان قتل على رده عتقت من رأس ماله واذا ارتدت أم الولد حرم على سيدها ووطؤها فان عادت للاسلام حلت له كعوده للاسلام ووقفت أم ولده المرتدان فرلدار الحرب كما يوقف مدبره وماله وانما صرح بقوله ووقفت لانه يتوهم أنهم اتعتق من الا ن قوله كذبته بالهاء وقوله ان فرلدار الحرب قيد فيهما ولا مفهوماً لفرأى ان دخل دار الحرب فارتد (ص) ولا يجوز كتابتها وعتقت ان أدت (ش) يعني أن أم الولد لا تجوز كتابتها بغير رضاها وتفسخ ان عتق على ذلك قبل أداء النجوم فان أدت عتقت ولا ترجع فيما أدته وتجوز كتابتها برضاها لان عجزها لا يخرجها عما ثبت لها من أمومة الولد وقد مرّت الاشارة الى ذلك

فصل ذكر فيه الولاء

وهو أحد خواص العتق وهو بفتح الواو ومدود من الولاية بفتح الواو وهو من النسب والعتق وأصله من الولى وهو القرب وأما من الامارة والتقديم فبالكسر وقيل بالوجهين فيهما والمولى لغة يقال للعتق والمعتق وأبناهما والناسط وابن العم والقريب والعاصب والخليف والقائم بالامر وناسط اليتيم والناسف المحب والمراد به هنا ولاية الانعام والعتق والتطرق في سببه وحكمه

(٢١ - خشي ثامن) عاصباً أم لا فعطف العاصب من عطف الخاص على العام (قوله والخليف) أى الذى يقع بينه وبين غيره مخالفة فكان الرجل يعاقده الرجل فيقول دعى دمعك وهدى هدمك ونارى نارك وحرى حرىك وسلى سلكك وترثنى وأرثك وتطلبنى وأطاب لك وتعقل عني وأعقل عنك كما ذكره بعض حواشى البيضاوى (قوله والقائم بالامر) أى القائم بشان الانسان (قوله ولاية الانعام والعتق) العطف والتفسير والمعنى الولاية الحاصلة بالانعام الذى هو الاعتناق

(قوله وأما أحكام الولاء) الأولى وأما حكم الولاء بالافراد (قوله حكم الولاء العصبية) أي غرة الولاء العصبية وليس المراد به أحد الأحكام (قوله وقد صرح أنه الخ) المناسب تقديم هذا بقوله فأماسيه (قوله لحمة) أي ارتباط واتصال وقوله كلحمة النسب أي كلحمة هي النسب فالإضافة للبيان (قوله الولاء لمعتق الخ) اعلم أن المبتدأ إذا كان معرفاً بالجنسية وكان خبره ظرفاً أو جاراً ومجروراً أفاد الحصر كالكرم في العرب والأئمة من قریش (١٦٣) أي لا كرم إلا في العرب ولا أئمة إلا من قریش أي لا ولأه إلا لمعتق

أي لمن أعتق حقيقة أو حكماً والمخبر إليه الولاء في حكم المعتق فالحصر اضافي أي بالنسبة لمن لا تعلق له بالمعتق فالمراد إخراج الأجنيبي ويستثنى من قوله الولاء لمعتق مستغرق الذمة بالتبعات فإن ولأه من أعتق لجماعة المسلمين (قوله وان يبيع من نفسه) أي بالغ عليه ثلاثاً وهم أنه لما أخذ المال منه لا ولأه عليه لقدرة على نزعها منه وبقائه رقاً (قوله وان بلاذن) أي خلافاً للشافعي القائل لأنه للمعتق بالكسر ان كان بلاذن وحاصل معنى كلام الشارح أنه لما كان قوله بلاذن في حيز المبالغة لم يأت بان (قوله ولا يعود بعق العبد على مذهب ابن القاسم) أي خلافاً لاشبه الخ (قوله وان باعتاق معتق) بكسر التاء ويصح قراءته بالفتح لأنه معتق بفتح التاء لسيده بعد ان كان رفع منه العتق وعلى كل فقيه مجاز الأول فتدبر والمعنى أنه إذا أعتق عبداً عبده ولم يعلم السيد أي سيد العبد الذي صدر منه الاعتاق حتى أعتق أي السيد العبد الذي صدر منه الاعتاق فإن الولاء في العبد الأسفل يكون لمن أعتقه وهو العبد الأعلى فقول الشارح وان باعتاق معتق مصدر مضاف للفاعل فصدوق الفاعل العبد

فأماسيه فهو زوال المثل بالحرية فن زال ملكه بالحرية عن رقيقه فهو مولاه سواء فخر أو علق أو دبر أو كاتب أو أعتق بعوض أو باعه من نفسه أو أعتق عليه إلا أن يكون السيد كافراً والعبد مسلماً فلا ولأه عليه ولو أسلم على ما يأتي وأما أحكام الولاء في الجواهر حكم الولاء العصبية وقد صرح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال إنما الولاء لمن أعتق وصرح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب قال الأبي وهذا منه عليه الصلاة والسلام تعريف حقيقة الولاء في الشرع ولا يحد بتعريف أتم منه اه واللحمة قال ابن الأثير بالضم وقيل بالفتح وقال في الصحاح لحمة الثوب تضم وتفتح ولحمة البازي وهو ما يطعم عما يصيده تضم وتفتح واللحمة بمعنى القرابة تضم قال بعض الشيوخ ومعنى الحديث أن بين المعتق والمعتق نسبة تشبه النسب ووجه الشبه أن العبد لما كان عليه رق فهو كالمعدوم في نفسه والمعتق صيره موجوداً كما أن الولد كان معدوماً والاب تسبب في وجوده (ص) الولاء لمعتق وان يبيع من نفسه أو عتق غيره بلاذن (ش) يعني أن الولاء لا يكون للمعتق ذكراً أو أنثى حقيقة أو حكماً فيشمل من أعتق عنه غيره بغير إذنه والولاء بالمباشرة والولاء بالجر وسواء كان العتق ناجزاً أو لاجل أو دبره أو كاتبه أو استولده أو باعه نفسه فالضمير المجرور بنفس يرجع للعبد أي وان كان العتق بسبب بيع من نفس العبد أو بعق غيره بلاذن فقوله أو عتق الخ عطف على بيع وقوله بلاذن داخل في حيز المبالغة وبه يندفع قول البساطي تبعاً للشارح بلاذن ليس بجيسد ولا حسب لوقال وان بلاذن وأما مع الالفاظ فالولاء لمعتق عنه اتفاقاً أي والمعتق عنه حر والا كان لسيده ولا يعود الولاء بعق العبد على مذهب ابن القاسم وعتق الغير يشمل العتق الناجز ولاجل والتدبير والكتابة كان يقول أنت حر أو معتق لاجل أو مدبر أو كاتب عن فلان فلو كان العتق عن ميت يكون الولاء لورثته وقوله (أولم يعلم سيده بعقته حتى عتق) معطوف على بيع فهو داخل في حيز المبالغة أيضاً أي وان باعتاق معتق لم يعلم سيده الأعلى بعقته لسيده الأسفل حتى أعتق الأعلى ولم يستثن ماله فإن الولاء في العبد الأسفل يكون للعبد الذي أعتقه على المشهور لا لسيده الأعلى أما لو استثنى السيد مال العبد عند عتقه له لكان الولاء لسيده ان رضى بعق عبده فان رده بطل العتق ويكون العبد الأسفل رقاً لأنه من جلة مال السيد الأعلى ومثل ما إذا لم يعلم سيده بعقته حتى عتق ما إذا علم سيده بعقته وسكت ولم يرده وأما ان أعتق بذنه أو أجاز فعله فإن الولاء في هذين السيد في مفهوم لم يعلم تفصيل وكلام المؤلف هذا فيمن يتزعم ماله وأما غيره فولا من أعتقه له مطلقاً لا لسيده بل لسيده (ص) إلا كافراً أعتق مسلماً ورقيقاً ان كان يتزعم ماله (ش) مستثنى من قوله الولاء لمعتق يعني أن الكافر إذا أعتق عبده المسلم وسواء اشتراه مسلماً فأعتقه أو أسلم عنده ثم أعتقه فإن الولاء فيه للمسلمين لا للمعتق الكافر ولو أسلم بعد ذلك لقوله تعالى وان يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ومفهوم أعتق مسلماً يأتي في قوله وان أسلم العبد عاداً الولاء باتساع السلام السيد وقوله أعتق

مسلماً

الذي صدر منه الاعتاق لعبده (قوله لم يعلم سيده الأعلى)

هذا بقيد أن المعتق الوسط له سيد أعلى وأسفل وليس كذلك بل له سيد أعلى فقط والذي له سيد أسفل وأعلى هو المعتق الأسفل (قوله لا للسيد) ومقابل المشهور يكون للسيد (قوله ولم يرد) أي ولم يجزه (قوله وأما غيره) وهو ما لا يتزعم ماله ككاتب ومدبر ومعتق لاجل ان من ضمن السيد وقرب الالجل

(قولان لم يكن يتزع مال الخ) أي مطلقا سواء أذن السيد أم لا إذا لا يعتبر إذن السيد ولا غير بالنسبة لهؤلاء كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وكعتق المكاتب الخ) قال في المدونة وما أعتق أي العبد والمكاتب باذن السيد جاز والولاء للسيد إلا أن يعتق المكاتب فيرجع إليه الولاء إذ ليس السيد انتزاع ماله وأما العبد فلا يرجع إليه الولاء ولو عتق وورد على عي والحاصل أن ما لا ينتزع ماله فإن الولاء للسيد مادام رقيقا فإن عتق عاد الولاء له وهذا هو الفارق بينهما (قوله الولاء لهم) أي ولا يكون الولاء للسيد ولو اشتراطه لنفسه أو اشتراط عدم الولاء عليه فإن أعتقه عن نفسه فولاؤه لالمسلمين ولو اشتراطه لهم (قوله فإن الولاء يكون لهم) أي المراد أنه يكون لبيت المال فقوله ويرثونه أي يرثه بيت المال الذي منفعته عامة للمسلمين وقوله ويعقلون (١٦٣) عنه أي يدفعون دية من جنى عليه ذلك العتق

والمراد أن دية تؤخذ من بيت المال لأنهم ناجي من المسلمين وقوله ويلون عقد نكاحها أي أن المراد أن يتولى عقد نكاحها واحد من المسلمين وإذا تولى القاضي عقدها فأنما هو لكونه واحدا من المسلمين لا لكونه قاضيا لأن مرتبة القاضي متأخرة وقوله ويحضنونه المراد أن نفقة ذلك المحضون تكون على بيت المال (قوله وخالفه غيره الخ) ظاهر كلامهم أنهم ما قولان على جدي سواء لكن إطلاق الغير يدل على أن القول الثاني هو المعتمد أقول وهو الظاهر (قوله يعني أن الكافر إذا أعتق عبده الكافر ثم أسلم العبد) وأما لو مات العبد كافرا فإن الولاء يكون لسيد الكافر كما في المدونة فقوله الشارح من عصبة سيد النصراني ليس متعلقا بقوله ينتقل بل صفة لقوله للمسلمين والمعنى للمسلمين الكائنين من عصبة سيد النصراني (تبيينه) وكذا إذا أسلم معا أو أسلم السيد قبل أسلام العبد فيرثه أيضا في هاتين الصورتين وهما مفهومان من المصنف بالأولى (قوله والمراد الخ) أعلم أن إطلاق العود يجوز إذ لم يكن له ثم انتقل عنه (قوله والا فالولاء ثابت لا ينتقل) أي الولاء

مسلبا عتقا نكاحا أو غيره وأعتق عنه وعكس كلام المؤلف وهو ما إذا أعتق مسلم كافرا يكون الميراث لبيت المال إلا أن يكون للمسلم أقارب كفار فيكون الولاء لهم وينبغي ما لم يسلم العبد فيعود الولاء للسيد وكذلك الرقيق القن أو من فيه شائبة حرة إذا أعتق عبده فإنه لا ولأه عليه وإنما الولاء لسيدته إن كان المعتق بالكسر في حالة يجوز لسيدته انتزاع ماله منه كالمدير والمعتق لأجل إذا لم يقرب لأجل ولم يمرض السيد وهذا إذا أعتق باذن سيده أو بغير إذنه وأجاز وأما أن لم يجز فقدم في قوله أولم يعلم سيده الخ ومفهوم الشرط أنه لم يكن يتزع ماله فالولاء للمعتق بالكسر لا للسيد كعتق المدير وأم الولد إذا مرض السيد مرضا نحوفا وكعتق المعتق لأجل إذا قرب لأجل وكعتق المكاتب (ص) وعن المسلمين الولاء لهم كسائبة وكره (ش) يعني أن من أعتق عبده عن المسلمين فإن الولاء يكون لهم لا للمعتق يرثونه ويعقلون عنه ويلون عقد نكاحه إن كان أنثى ويحضنونه وكذلك الإنسان إذا قال لعبده أنت سائبة وقصد بذلك العتق فإنه يكون حرا وولاؤه للمسلمين لكن يكره ذلك الفعل لأنه من أفعال الجاهلية في الأنعام فالتشبيه في أن الولاء للمسلمين وسواء أضاف إلى ذلك لفظ أنت حر مثلا أو لا ولو قال أنت حر وولاؤه لي عليك فالولاء للمسلمين قاله ابن القصار وخالفه غيره لأنه يعتقه استحق ولأه شرعا فقوله ولا ولأه لي عليك كذب باطل لا يغير حكم الشرع قوله وعن المسلمين فيه حذف أي وفي العتق عن المسلمين الولاء لهم وليس هو في حيز الاستثناء لأنه موافق لما قبله لا يخالف إذ من أعتق عن المسلمين بمناية من أعتق عن الغير وقد مر أن الولاء للغير كما أنه هنا للمسلمين أي في جميع ذلك لبيت المال وكرره مع قوله أو عتق غير عنه بلا إذن لأجل قوله كسائبة (ص) وإن أسلم العبد عاد الولاء بإسلام السيد (ش) يعني أن الكافر إذا أعتق عبده الكافر ثم أسلم العبد فإن ولأه ينتقل للمسلمين من عصبة سيد النصراني فإن أسلم سيده الذي أعتقه بعد ذلك فإن الولاء يعود إليه والمراد بعود الولاء هنا أنها هي الميراث فقط والا فالولاء ثابت لا ينتقل لأن الولاء كالنسب فكما لا تزول عنه الأبوة إن أسلم ولأه فكذلك الولاء (ص) ويجوز للمعتق كأولاد المعتقة أن لم يكن لهم نسب من حر (ش) يعني أن المسلم إذا أعتق عبدا مسلما أو كافرا فولاؤه له وينجر الولاء على أولاده الذكور والإناث وإن سفلوا وقيد الجرح في المدونة بما إذا لم يكن العبد حرا في الأصل فإذا أعتق النصراني عبدا نصرانيا ثم هرب السيد لدار الحرب ناقضا للعهد ثم سبي فبيع وأعتق فإنه لا يجزى إلى معتقه ولأه الذي كان أعتقه قبل لحوقه بدار الحرب وكذلك من أعتق أمته فإن ولأه ما ينجر إلى أولادها الذين حملت بهم بعد العتق إن لم يكن لهم نسب من حر بأن كانوا من زنا أو غصب أو حصل فيهم لعان أو أصولهم

بمعنى اللحمة ثابت للمعتق لا ينتقل عنه أصلا (قوله وقيد الجرح في المدونة الخ) لا ينبغي أن هذا الموضع ليس محللا للقتل المذكور بل محله قول المصنف ومعتقه كما هو ظاهر (قوله إن لم يكن لهم نسب من حر) فإن كان لهم نسب من حر كان الولاء له كما إذا كان لزيد جارية معتوقة وزوجها حرا أصالة أو معتوقا فإن أولادها لهم نسب من حر وليس لسيد أمهم ولا ولأههم وإنما الإرث لعصبة الأب وللمعتق الأب وأعلم أن الشارح يفيد أن قولهم إن لم يكن لهم نسب راجع لقوله كأولاد المعتقة فقط ويصح رجوعه لقوله ويجزى للمعتق وصورتان زيد أعتق عمرا وعمرا وولد بنتا فلزيد الولاء على عمرو وعلى ابنته وعلى أولاد ابنته إن لم يكن لهم نسب من حر بأن زنت الابنة مسلما فإن

عدم فاعلم به وان عدم فليت المال (قوله أو الأب حر يبايدار الحرب) وان لم يمت بهم اخلافا انت ثم ان هذا يفيد ان الحربى مدار الحرب ليس بحرب ولا شمل قوله ان لم يكن لهم نسب من حر وهذا يخالف قوله فى الجهاد كالتظرفى الاسرى بقتل أو من أو فداء أو بخرية أو استرقاق ويجاب بان مراده ان لم يكن (١٦٤) لهم نسب من تحققت حرية والحرى لم تحقق حرية لانه معرض للرق بأن

يسرى ذكره فى لـ (قوله الارق الخ) أحدهما يغنى عن الآخر لان الحر لا يكون إلا بعد التحرير ولعل المؤلف انما جمع بينهما لوقوعهما فى كلام المصنفين وقع فى عبارة بعضهم الارق وفى عبارة بعضهم الآخر (ص) ومعتقهما (ش) عطف على ولد الممول بحر وضيم التثنية يرجع للامة والعبد الذين وقع عليهم ما العتق والمعنى ان من أعتق أمة أو عبدا ثم أعتق العبد أو الامة أمة أو عبدا فان ولادته لا تسفل ينجر لمن أعتق الاعلى وكذلك أولاد أولاده وان سفلوا وعتقائه وعتقائه وان سفلوا أى وحرولاهما ولا معتقهما وهذا ما لم يكونا حرى الاصل والا فلا يجر ولا وهما ولا عما أعتقاه فى حال حريةهما كما مر انظر الشرح الكبير (ص) وان أعتق الأب أو استلحق رجوع الولد لعتقه من معتق الجد والام (ش) يعنى أن المعتقة بفتح التاء اذا تزوجت بعبد وأنت منه بأولاد أو بوههم وجدهم رقيقان فولادها أولادها المواليم فاذا أعتق الجد أى جد الأولاد رجوع الولد لعتقه من معتق الام لان الأولاد صار لهم حينئذ نسب من حر كما مر فان أعتق الأب رجوع ولاد الأولاد لعتقه من معتق الجد والام فلو كان أبوهما حرا وهو معتق بفتح التاء فلا عن فيهم ونفاهم عن نفسه ثم استلحقهم فانه يحد ويرجع ولاد الأولاد لعتقه وبعبارة أى ان الأب اذا اعن فى ولده وعتقت أمة والأب الملاعن وأبوه رقيقان فان ولادته لعتق أمة فاذا استلحقه أبوه وهو رقيق بعد ما عتق جده أو قبل عتق جده فان ولادته لعتق جده فان عتق أبوه بعد ذلك فولادته لعتق أبيه فقدر رجوع ولاد الولد لعتق أبيه من معتق أمة وجده فابوهما كلام الشارح وصرح به الزقاني من انه فى مسألة الاستلحاق انما يعود لعتق الأب من معتق الام غير ظاهر وانما يرجع ولادته فى المسئلتين لمعتق الجد أو لمعتق الأب حيث لم يمسسه الرق فى بطن أمه ولم يعتقه آخر وقوله أعتق الأب أعتق يستعمل متعديا ولازما كما هنا بمعنى عتق وبنسأوه المجهول لغته رديئة (ص) والقول لمعتق الأب لا لمعتقها الا أن تضع لدون ستة من عتقها (ش) يعنى أن العبد المعتوق المتزوج بأمة اذا حلت منه فأعتقها سيدها فقال سيدته حلت بعد عتقها وقال سيدتها حلت قبل عتقها ولا ينفك لواحد منهما فالقول قول معتق الزوج لان الأصل عدم الحل وقت عتقها لان ما كل وطء يكون عنه حل فولاد الولد لعتق الزوج اللهم الا أن تكون ظاهرة الحل يوم عتقها أو لم تكن ظاهرة الحل يوم عتقها ولكن وضعت لدون ستة أشهر من يوم عتقها بما له بال لا بنحو ستة أيام فالقول قول معتقها ويكون الولد له فقوله والقول الخ راجع لقوله الارق (ص) وان شهدوا بولادته أو اثنتان منهم لم يزلن اسمعان انه مولاه أو ابن عمه لم يثبت لكنه يخلف وبأخذ المال بعد الاستبراء (ش) اعلم ان حكم الولد لمعتق الحكم النسب فى أن كلامهم لا يثبت الا بشاهدين عدلين حرين أو تقدم فى آخر باب العتق انه قال واستؤنى بالمال ان شهد بالولاد شاهد أو اثنتان منهم لم يزلن اسمعان انه مولاه أو وارثه ويخلف وانما كرر هذه المسئلة لاجل قوله هنا لم يثبت لكن عدم الثبوت فى الشاهد بالبنت مسلم وأما فى

المتزوج بأمة اذا أعتقت وحصل حل فقال سيدته حلت الخ (قوله لا بنحو ستة أيام) الصواب خمسة لا يحنى انه علم من ذلك التقرير ان ما هنا من ثمرات قوله الارق وانه لا بد من تحقق مس الرق ليطئن أمه فان شك فالقول لمعتق الأب وانظر يمين أم لا

السماع

المتزوج بأمة اذا أعتقت وحصل حل فقال سيدته حلت الخ (قوله لا بنحو

ستة أيام) الصواب خمسة لا يحنى انه علم من ذلك التقرير ان ما هنا من ثمرات قوله الارق وانه لا بد من تحقق مس الرق ليطئن أمه فان شك فالقول لمعتق الأب وانظر يمين أم لا

(قوله وتقدم ما يعلم منه الجواب) ونهر لك والجواب انه مشي هنا على قول وفي الشهادات على قول أو ان ما هناك عن سماع فشا كما قال المؤلف وجازت بسماع فشا عن ثقات وغيرهم وهما عن شاهدين فقط أو ان هنا في بلده وما هناك في غيره كما أشار له في أي الثاني اه ولكن الصواب أن يقال ان ما هنا فيما اذا كان السماع بغير بلد المشهود عليه لاحتمال الاستفاضة عن واحد وما في الشهادات اذا كان السماع ببلده لعدم استفاضة عن واحد (قوله كترتيب الصلاة الخ) المناسب أن يقول كالتسكاح لان المصنف قال فيه وقدم ابن فانبه الخ ولم يذكر الترتيب في الصلاة (قوله كالام مع الاب) أي كام المعتق بكسر التاء فلا شيء لها مع الاب ولا مع غير الاب وقوله والبنات مع الابن أي انه لا شيء للبنات مع الابن بل ولا شيء لها مع غير الابن (قوله وما أشبه ذلك) أي كالام مع الابن فالذي يرث هو الابن فقط (قوله وأما العاصب بغيره) أي كالبنات مع الابن أي فالبنات عاصب بالغير فلا شيء لها مع الابن ولا مع غيره كما تقدم وقوله أو مع غيره كالأخت مع البنات أي كالأخت المعتق بكسر التاء مع بنته فلا شيء (٦٥) لها بل ولا شيء للبنات كما تقدم (قوله لان هذا

الخبر غير معروف) أي غير موجود كما قاله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عجب وقوله ومعتق المعتق بفتح التاء وقوله كان معتق المعتق بفتح التاء وقوله لان معتق المعتق بفتح التاء وقوله ومعتق أبيه أي أبي المعتق بفتح التاء (قوله يدلي بواسطة) أي بواسطة أبيه (قوله الاما اعتقن) أي الاولاد ما اعتقن أي الاما اعتقنه وقوله أو اعتق من اعتقن أي الاولاد ما اعتقنه من اعتقن أي الاولاد انسان اعتقنه شخص اعتقنه النسوة وقوله أو ولد من اعتقن أي الاولاد ولد شخص اعتقنه النسوة وقوله من ولد الذي كور المراد بالذ كور المعتوقون لانني فأولاد المعتوقين الذ كور كان الا ولاد كورا أو انا ما ترثهم المعتقة لا ياتهم الموضوعين بكونهم ذ كورا وقوله ولا شيء له من أي للنسوة في ولد البنات أي بنات

السماع فشا كل مع ما في الشهادات من أن النسب والاولاد يثبتان بالسماع وتقدم ما يعلم منه الجواب (ص) وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته كالصلاة (ش) يعني أن المعتق بفتح التاء اذا مات وترك مالا فانه يرثه عاصب النسب مثل أبيه وأخيه ونحو ذلك ويقدم على عاصب الولاء فان لم يكن له عاصب من جهة النسب فعقبه فان لم يوجد المعتق بكسر التاء فالأحق بالارث عصبته الأقرب فالأقرب فيقدم الاخ وابنه على الجد ذنبه وهو مقدم على العم وابنه ثم بعدهم أبوا الجد وهكذا كترتيب الصلاة على جنازته اذا مات بغير العصبه لا شيء لهم كالام مع الاب والاب مع الابن والبنات مع الابن وما أشبه ذلك فالضمير في عصبته يرجع للذي صدر منه العتق أي المعتصمون بأنفسهم وأما العاصب بغيره أو مع غيره فلا شيء له وأما عصبه عصبه المعتق بكسر التاء فانهم لا حق لهم في الولاء في هذه المسئلة وهي ما اذا اعتقت امرأة عبدا ولها ابن من زوج لا يقرب لها فاذا ماتت المرأة فان الولاء ينتقل لولدها فان مات هذا الولد فان أباه لا يرث العتق بالولاء عند الأئمة الاربعة ونص عليه مالك في المدونة وغيرها والميراث للمسلمين ولا يقال من مات عن حق فلو ارثه لان هذا الخبر غير معروف والضمير في قوله (ثم معتق معتقه) يرجع للذي وقع عليه العتق أي فان لم يكن للمعتق بفتح التاء عصبه ورثه حيثئذ معتق معتقه ثم عصبته فاذا اجتمع معتق أبي المعتق بفتح التاء ومعتق المعتق كان معتق المعتق أولى بالارث لان معتق المعتق يدلي بنفسه ومعتق أبيه يدلي بواسطة (ص) ولا ترثه أنثى ان لم تباشره بمعتق أو بجره ولا بولادة أو عتق (ش) يعني أن الولاء لا ترثه النساء فاذا ترك المعتق بكسر التاء ولدا وبناتا فان الولاء يرثه الولد دون البنات الا أن تكون الانثى هي التي باشرت العتق فان باشرته حقيقة أو حكما ورثته قال فيها ولا يرث أحد من النساء ولا بما اعتق أب لهن أو أم أو أخ أو ابن فالعصبه أحق بالولاء منهن ولا يرث النساء من الولاء اما اعتقن أو اعتق من اعتقن أو ولد من اعتقن من ولد الذ كور ذ كورا كانوا أو انا ما ولا شيء لهن في ولد البنات ذ كورا

المعتق الذ كور بفتح التاء فالخاصل ان المعتقة بكسر التاء ترث بنت معتقها الذ كور ولا ترث ولدها أي ولد البنات كان ذلك الولد ذ كرا أو أنثى فعلم من ذلك ان شارحنا إنما تكلم على المعتوق الذ كور وسكت عن المعتوق الانثى وقوله والخاصل ان ولد من اعتقن أي ولده الذ كور الذي اعتقنه لا يشارح فرض الكلام في المعتوق الذ كور وأولاده (قوله ولا شيء لهن في ولد البنات) أي بنات المعتوق الذ كور وخلاصته ان المرأة اذا اعتقت ذ كرا فلها الولاء على أولاده ذ كورا أو انا ما ولها الولاء على أولاد الذ كور ذ كورا أو انا ما وليس لها الولاء على أولاد الاناث ذ كورا أو انا ما أي اذا كان لهم نسب من حروا فلها الولاء عليهم قال الشيخ السنوسي في شرح الخواري ولدا المنعم عليه بالمعتق ان لم يسه ورق لا يخلو اما أن يكون أي المنعم عليه بالمعتق ذ كرا أو أنثى فان كان ذ كرا فان ولده ذ كورا أو انا ما وولد الذ كور من بناته ما سقوا ذ كورا أو انا ما فيجبر ولا يؤهم بل إن اعتقه ثم لعصبته ثم لوالديه فأما أولاد البنات الذين لم يتصل بنوتهم بالمنعم عليه الا بواسطة أنثى فكأنهم في الجبر ولا يؤهم حكم أولاد الانثى المنعم عليهم فان كانوا من زنا أو غصب أو نفوا بالمعان أو من حربي بدار الحرب فيجبر ولا يؤهم المعتق أي أمهم وكذا من عبد ان لم يكن الجدمولى والأفنيجبر لمواليه وما سوى هذا الولد تابع للاب ان كان مولى فهو لمولى أبيه والا فليبيت المال انتهى وحكم المرأة والرجل في الانجرار بالولادة سواء والخاصل ان أولاد البنات أيضا يذهب الولاء عليهم من وانا

سواء كان ذكورا أو أنثى فقول المدونة من ولد الذكور انما هو لكون المهرارهم مطلقا
بمخلاف اولاد البنات لا ينحسرون الا اذا لم يكن لهم نسب من حروا اما اذا اعتقت المبرأة فمعه كالجمل المعتقد في أمة فلها الولاء عليها
وعلى اولادها ذكورا واناثا ان لم يكن لهم نسب من حركت قدم قال الاعمى وغيره ما اعتقت المرأة يجزى مالو كان المعتقد رجلا فكل
موضع يكون فيه الولاء المعتقد ان كان رجلا يكون لها (قوله وبه هذا يدفع اعتراض زالح) أي حيث قال ان لم تبشره أي ان لم تبشر
الشخص بسبب عتقه الهوفي كون هذا شرطاً فيما قبله نظراً مع المباشرة لارث وعبارة ابن الحاجب أحسن من عبارة المصنف اذ قال
ولولاء لا أنثى أصلاً الا على من بشارته (١٦٦) اهـ وحاصل الجواب ان المعنى فان بشارته ورثت به لان المعنى ورثته نفسه

والاعتراض مشى على انه نفسه
موروث (قوله ثم اشترى الاب
عبداً) أي أو ملكه بعبودية أو نحوها
(قوله منهم أربع مائة قاض) أي
وهما منهم - م أنه جرحها ولا يعتق
أبيها كما قدم المصنف بقوله أو عتق
ناسين ان عاصب المعتقد نسباً مقدم
على معتق المعتقد وهل كانوا القضاة
المذكورون مجتمعين أو متفرقين
ومن أي بلد كانوا انظر في ذلك كما
قاله في (قوله وموالي أبيها هي
وأخوها) أي لانها هي وأخوها
قد اعتق الاب ثم يقال انها من
حيث انها اعتقت الاب قد أخذت
النصف وهو الماشارة بقوله لانها
اعتقت نصف من اعتقه
فالمناصب أن يقول انها تأخذ
نصف الباقي الذي هو الربع بعد
أخذ النصف بالسبب المذكور
لان ذلك النصف الباقي لأخيها
على تقدير حياته وقد ثبت لها على
أخيها الولاء بالجرح فتأخذ نصف
حصته فان قلت كانت تأخذ كل
حصته عتق في تلك العلة قلت الولاء

كان أو أنثى والحاصل ان ولد من اعتق ولاؤه من ذكوراً كانوا واناثاً وولد الولد الذكور
ذكوراً واناثاً ولا شيء له من في ولد البنت ذكوراً كان أو أنثى فافهم قوله ولا ترثه أنثى من باب
الحذف والايصال وأصله ولا ترث به لان الولاء يورث به المال ولا يورث فقوله ان لم تبشره فان
بشارته ورثت به وبه هذا يدفع اعتراض الزرقاني قوله أو جرحه الخ عطف على مفهوم ان لم تبشره
أي فان بشارته أو جرحه ولا يورثه أو عتق ورثته أو عطف من حيث المعنى على مدخول النقي أي
انتق مباشرة العتق أو جرح الولاء (ص) وان اشترى ابن وبنت أباهما ثم اشترى الاب عبداً فمات
العبد بعد الاب ورثه الابن (ش) تقدم أنه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا الخ فاذا
اشترى الابن والبنت أباهما فانه يعتق عليهما ما يجرى من الشراء فاذا ملك الاب بعد ذلك عبداً بوجه
من وجوه الملك بشرائه أو غيره واعتقه ثم مات الاب بعد ذلك فانه ما يرثه بالنسبة للبنت الثلث
وللابن الثلثان فاذا مات العبد المذكور بعد الاب فان الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لان
الابن عصبة الاب بالنسبة والبنت معتقة نصف المعتقد وهو الاب وعاصب المعتقد بالكسر أولى
من معتق المعتقد وغلط في ذلك جماعة منهم أربع مائة قاض فجعلوا الارث للابن والبنت ثم ان
مثل الابن في ارثه سائر عصبة المعتقد كعمه وابنه فيأخذ جميع المال ولا شيء للبنت وكون الاب
مشتراً كالذي بشرط بل لو اشترت الابنة أباهما وحدها كان الحكم كذلك ومفهوم قوله بعد الاب
انه لو مات قبله ثم مات الاب لم يكن الحكم كذلك فيرثه ابنه وبنته على فريضة الله تعالى لانه
لو مات العبد قبل الاب صار مال العبد من جلة مال الاب (ص) فان مات الابن أولاً فللبنت
النصف لعتقها نصف المعتقد والربع لانها معتقة نصف أبيه (ش) يعني ان الاب اذا مات أولاً
ثم مات الابن ثم مات العبد فللبنت من تركه العبد نصفها بالولاء لانها اعتقت نصف من اعتقه
والنصف الباقي لموالي أبيها وموالي أبيها هي وأخوها فلها نصفه وهو الربع فصار معها ثلاثة
أرباع التركة وهناسؤال وجواب انظره في الشرح الكبير (ص) وان مات الابن ثم الاب
فللبنت النصف بالرحم والربع بالولاء والثلث بجرحه (ش) موضوع هذه المسئلة ان العبد مات
أولاً ثم مات الابن ثم مات الاب فان هذه البنت تأخذ من تركه أبيها سبعة أثمانها بيانه انها
تأخذ نصفها بالنسبة ثم تأخذ ربعها بالولاء الذي لها في أبيها لانها اعتقت نصفه ثم تأخذ ثمنها

على أخيها ليس كاملاً لانها لم تعتق الا نصف أبيه (قوله وهناسؤال وجواب الخ) نص لا فان قلت قدمت الابن قيل لان
العبد فكيف يكون له ارث منه حتى ترثه قلت فيه جوابان الاول انما يموت أخيها استحققت نصف ما تركه ومن جلة ما تركه نصف الولاء
فقد ورثت من أخيها نصف الولاء قبل موت العبد فاذا مات العبد ورثت منه النصف لعتقها نصف معتقه والربع لانها ورثت من أخيها
ربع الولاء وهو نصف الولاء الذي كان يستحقه أخوها الثاني ان ارثها الربع على تقدير حياته بعد موت العبد وعلى هذا فليس الولاء
كالميراث من كل وجه اذ لا يجري نحوه هذا التقدير في الميراث فان قلت ماذا ذكر المؤلف في تعليل استحقاقها الربع المشار اليه بقوله لانها
معتقة نصف أبيه لا يطابق الجواب الاول بل المطابق له أن يقول والربع لانها ورثت ربع الولاء من أخيها قلت يمكن مطابقته به بتكليف
أي انها ورثت الربع لا أكثر منه ولا أقل لانها اعتقت نصف أبيه فورثت عنه الربع لانها تستحق من الابن نصف ما تركه ومن جلة
ما تركه نصف ولأبيه ويجري نحوه الاشكال مع جوابه في قول المؤلف فيما يأتي والثلث بجرحه ثم ان الاول يستحق في كلام المؤلف بالنسبة الى
موت العبد والا فان فرض ان الاب مات أولاً ثم مات الابن ثم مات العبد

(قوله وبيانه ان الربع الباقي لآخيه الخ) فيه شيء كما تقدم والمناسب أن يقول لان الربع الباقي لآخيه اولاها نصف الولاء عليه من حيث انها اعتقت نصف أبيه قال في ذلك فان قيل الفرض هنا ان الابن مات قبل أبيه فكيف ترث منه ماله ورثته والجواب ما تقدم (قوله لموالي أم أخيه ان كانت معتقة) ظاهره كانت من العرب أو غيرهم وانظرهم مع قول صاحب معين الحكماء اختلف في العتيق اذا كان من العرب والمشهور من المذهب ان ولاه لا يكون لمعتقه ولا يكون للعصبة العتيق أو لجماعة المسلمين ان لم يكن عصبة والعرب مخالفون لغيرهم قالوا ولم يخالف في هذا أحد من أصحاب مالك الأشهب (باب الوصايا) (قوله اذا وصاته) في العبارة حذف أي اذا وصاته به أي وصلت الشيء بالشيء (قوله وأكثرا لمفسرين على أنه المال) ظاهر العبارة أي وأما الأقل يقول انه غير المال وليس كذلك وذلك لان الأكثر على انه المال الكثير والأقل على انه مطلق مال ثم اختلف في الكثيره قليل مازاد على نفقة العمال يحتمل في الأمر الغالب ويحتمل في السنة وقيل ألف درهم وقيل ستون دينار وقيل تسعمائة (١٦٧) درهم فافوق (قوله الذي يتعلق بالمكاف) اعلم المراد من شأنه التكليف

لا من كاف بالفعل (قوله قد يكون للأحياء) وهو ما تقدم الى هنا ما عدا باب الجنائز (قوله شرع في الكلام على الثالث) وهو الذي يكون لما بينهما ثم ان بين زائدة أي يكون لهما أي لان الوصية من ميت على وقوله ويأتي الكلام على الثاني وهو الذي يكون للأموات (أقول) لا يخفى ان قوله الذي يتعلق بالمكاف معناه الحكم الذي يتعلق بالمكاف ومن المعلوم أن المتعلق بالمكاف من حيث انه مكاف الإيجاب والتحرير والكراهة والندب والإباحة وقوله قد يكون للأحياء الخ أي قد يرجع للأحياء وقوله وقد يكون للأموات أي وقد يكون مرجعه للأموات وقد يكون لما بينهما أي وقد يكون مرجعه للأحياء والأموات فبين زائدة وأنت خير بأن المرجع اليه المبين بما ذكر ليس بالحكم الشرعي المتعلق بغيره لانه إنما يتعلق

لان الولاء جزمها فالضمير في جزمه يرجع للولاء وبيانه ان الربع الباقي لآخيه يكون لموالي أبيه وموالي أبيه هو وأخته فلها نصف ذلك الربع وهذا معنى قوله سابقا وجزمه للمعتق والتمن الباقي لموالي أم أخيه ان كانت معتقة وليت المال ان كانت حرة كما ان الربع الرابع من تركه العبد في المسئلة التي قبلها كذلك

(باب) ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها (قوله) والوصية مشتقة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصاته كان الموصي لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف واختلف في الخير في قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية وأكثر المفسرين على أنه المال وقال البساطي الذي يتعلق بالمكاف قد يكون للأحياء وقد يكون للأموات وقد يكون لما بينهما وما فرغ من الكلام على الاول شرع في الكلام على الثالث ويأتي الكلام على الثاني ويختتم به ابن عرفة هي في عرف الفقهاء لا الفراض عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده الوصية عند الفقهاء أعم من ذلك ومن النيابة عن الموصي بعد الموت فلذا عرفها بالامر العام قوله يوجب الخ أخرج به ما يوجب حقا في رأس ماله مما عقده على نفسه في صحته قوله يلزم بموته صفة لعقد أخرج به المرأة اذا وهبت أو التزمت ثلث ماله أو لها زوج أو من التزم ثلث ماله لشخص فانه يلزم من غير موت قوله أو نيابة عنه بعده عطف على حقا معناه أو يوجب نيابة عن عاقده بعد موته فيدخل الايصاء بالنيابة عن الميت وانظر قوله يوجب حقا في ثلث عاقده مع قوله انها تجب اذا كان على الموصي دين مع انها لم توجب حقا في ثلث العاقدين في جميع ماله وقد يجاب بان الدين ان لم يعلم الا باقراره فهو وصية وان كان ثابتا بالبينه فالوصية لم توجب عليه وانما أوجب عليه البينة وحكمة الوصية زيادة الزاد في الأعمال (ص) صح اصاحه عز مال وان سفيها وصغيرا وهل ان لم يتناقض أو أوصى بقرية

بالمكاف كما هو صريحه ثم بعد هذا نقول ان المرجع في الفرائض الأحياء الذين تقسم التركة بينهم من زوج وغيره كما هو صريح قول المصنف للزوج الربع لا الأموات فكيف يقول الشارح وقد يكون للأموات فان قلت المرجع للأموات من حيث ان المال المقسوم بين الورثة مال الميت قلت وكذلك الوصايا المال الموصى به مال الميت وقد قال وقد يكون لما بينهما ويحتمل أن يراد بالحكم النسبة التامة وأراد بالمكاف من قد يؤل أمره الى أنه يكون مكلفا وهو الأدي وكأنه يقول الذي يتعلق بالأدي ويكون قوله للأحياء والأموات تفصيلا للأدي إلا أنه يشكل أيضا في الفرائض فان النسب التامة في باب الفرائض انما مرجعها ومعلقها الأحياء حيث يقول المصنف للزوج الربع الخ وباقى السؤال والجواب المتقدم فخر هذا البحث (قوله يلزم بموته) أي فله الرجوع قبل الموت عن وصيته وقوله أعم من ذلك ومن الخ أي أعم من كل منهما وليس المراد أعم من مجموعهما لانه يقتضي شيئا آخر بالتساوي ذلك بموجود (قوله فهو وصية) لا يخفى أنها اذا كان لمن لا يهتم عليه يكون من رأس المال (قوله زيادة الزاد في الأعمال) في معنى من أي زيادة الزاد من الأعمال أي اذا كانت مندوبة وذلك لان حكمها ينقسم خمسة أقسام فتجب اذا كان دين أو نحوه

Des conditions
requises
pour la
validité
du testament
Du testateur

(635)

ويندب اليها اذا كانت بقربة في غير الواجب وتحرم بحرم كالنباحة ونحوها وتكره اذا كانت بكراهة وفي مال قليل وتباح اذا كانت بمباح من بيع أو شراء أو نحو ذلك ثم ان انفاذا مع هذا المحرم لازم أي بعد الموت وأما انفاذها قبل الموت فينقسم الى الاقسام الخمسة فيجب انفاذ ما يجب منها ويحرم عليه الرجوع عنه ويندب انفاذ ما يندب منها فان خالف ولم يتقدم ففسد ارتكب خلاف المندوب وهو اما الكراهة أو خلاف الاولى وانفاذ ما يكره منها مكروه والمطلوب منه الرجوع عنه وانفاذ ما يباح منها مباح فله فعله والرجوع عنه وأما الوصية على المولد الشرعي فذكر الفاعل كنهائي أن عمل المولد مكروه والمكره يلزم الوارث أو من يقوم مقامه انفاذا الوصية به وقد ذكر ذلك الشامي (قوله لان الحجر عليهما) أي الحجر المعهود في الشرع (قوله بما يعلم) أي من كلام يعلم أنه لم يعرف ما أوصى به بأن لم يعلم أوله من آخره بأن يتناقض كلامه كأن يقول أوصيت لزيد بنار أوصيت له بدينهم مثلا (قوله أو محمل الصحة اذا أوصى بمافيه قرينة) وظاهره (١٦٨) ولوتناقض ولعله لا يقول بذلك اذ مع التناقض لا يلتفت للوصية (قوله

تأويلان (ش) يعني أنه يشترط في الموصي أن يكون حرا فالعبد ولو بشائبة لا تصح وصيته وان يكون عسيرا فالوصي الذي لا يميز عنده والمجنون والسكران لا تصح وصيتهم ويدخل السكران المميز وان يكون مالكا لئلا يوصي به ملكا تاما فستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيتهما وليس المراد بقوله مالك أن يكون مالكا لا ماله نفسه لئلا يتناقض قوله وان صغيرا أو سفيا لان الحجر عليهما ملحق أنفسهما فلو منع من الوصية لكان الحجر عليهما ملحقا غيرهما وهل محمل صحة وصية الصبي المميز اذا لم يحصل فيها تناقض مما يعلم أنه لم يعرف ما أوصى به ولا يعلم أوله من آخره هذا تأويل أبي عمران أو محمل الصحة اذا أوصى بمافيه قرينة كصدقة وصلة رحم وما أشبه ذلك أما اذا أوصى بعصية فانها لا تصح هذا تأويل اللخمي واللفظ المتأول هو قول مالك في المسدونة وتصح وصية ابن عشرين فاقول بما يقاربهم اذا أوصى بوجه الوصية ولم يكن فيه اختلاط فهو اشارة الى تفسير الاختلاط الواقع في المسدونة هل المراد به ما قاله أبو عمران أو ما قاله اللخمي والا فعدم التناقض والوصية بالقرينة متفق عليهما فالخلاف لفظي (ش) وكافرا لا يكفر بالمسلم (ش) يعني أن الكافر تصح وصيته لا تطابق الحد عليه اذ هو حر عسيرا مالك اذا أوصى بمسلم بشئ لا يملكه المسلم كخمر ونحوه أما ان أوصى بذلك لكافر فان وصيته تصح لان الكافر يملك ذلك ثم يصح نصبه عطفاء على سفيه أو جره عطفاء على حرة أو من عطف الخاص على العام ذكره لاجل الاستثناء (ش) من يصح تملكه / كن سيكون ان استعمل أو وزع لعدد (ش) هذا هو الركن الثاني وهو الموصي له وشرطه أن يكون يصح تملكه للموصي به شرعا سواء كان بالغاعاقلا مسلما موجودا أم لا ولذا يصح محمل سيكون في المستقبيل ويستحق الوصية ان استعمل صار خا وغلة الموصي به قبل وجوب الموصي له للورثة اذا ولد لأملاك الابعاد ووضعه وتحقق الحياة فيه فان لم يستعمل صار خا لا يستحق الوصية وتردوا واضعت أكثر من واحد فان الوصية توزع على عدد الوضع المذكور كالأنثى لان ذلك شأن العطايا وهذا عند الاطلاق وأما ان نص على التفضيل فانه يصار له فقوله ان استعمل شرط في الاستحقاق لافي صحة الوصية ومثل الاستعمال ما يدل على

أما اذا أوصى بعصية) لا يخفى ان عدم القرينة كما يصدق بالعصية يصدق بما لا قرينة ولا عصية كما اذا أوصى لسلطان فالمناسب أن يقول أما اذا لم يوص بقرينة كما اذا أوصى لشربة الدخان على القول بأن شربه مكروه أو أوصى بعصية (قوله اذا أوصى بوجه الوصية) جعل الشيخ أحد قوله ولم يكن فيه اختلاف تفسير قوله اذا أوصى بوجه الوصية وقيل معنى قوله اذا أوصى بوجه الوصية أن لا يزيد على الثالث (قوله والا فعدم التناقض الخ) تبع اللغوي السابع لشيخه الشيخ سالم السنهوري ورده عجب وجعل الخلاف حقيقة وحاصله أن القولين اتفقا على عدم التناقض في قوله دون الوصية بالقرينة فهي محل الخلاف فاذا أوصى لسلطان مثلا فعلى الاول الذي عليه أبو عمران الوصية صحيحة وعلى الثاني الذي يشترط القرينة غير صحيحة

واعتمده بعض الشراح (قوله ثم يصح نصبه الخ) أقول هذا هو المتعين لانه يفيد اعتبار القرينة والتميز في الكافر الذي لا بد منه في الموصي مطلقا بخلاف جره عطفاء على حر فلا يفيد ذلك (قوله لمن يصح تملكه الخ) دخل فيه المسجد والمنظرة ونحوهما سيصرح بالمسجد ونحوه بوضوئه على قبر النبي صلى الله عليه وسلم فهي وصية لا يلزم تنفيذها وللورثة أن يفعلوا بها ما شاؤوا لان هذا من غير المباح كما أفق به عجم (قوله أم لا) أي أم لا يكون كذلك بأن كان صبيا أو مجنونا أو كافرا (قوله محمل سيكون الخ) وأولى اذا كان المحمل موجودا مثله ما اذا قال أوصيت لمن سيكون من ولد فلان ومثله أوصيت لمن يولد فلان فيكون لمن يولد له سواء علم أم لا وكذا أوصيت لولده ولا ولد له حين الوصية ولا جعل حيث علم بذلك ويكون لكل من ولد له فان لم يعلم بطلت وصيته وأن كان له ولد حين الوصية أو جعل صحت مطلقا واختصت عن وجد حين الوصية من جعل أو ولد ثم حيث تعلقت الوصية عن بولده مستقبلا فينتظر بها الالباس من ولادته فيرجع بعده للموصي أو وارثه (قوله وأما ان نص على الخ) ومثله ما اذا علم أن الأوصاء المذكور من جهة من يرثه المحمل فيقسم على قدر الميراث (قوله لافي صحة الوصية الخ) الظاهر أنه لا فرق بينهما وإنه متى

كان شرطاً في أحدهما فهو شرط في الآخر (قوله أو إشارة) ومثلها الكتابة بل هي أولى (قوله وقبول المعين) أي الذي عينه الموصي وحده أو عينه مع وصيته للفقراء (قوله أي في لزومه للموصي) المناسب أن يقدم قوله لا في الصحة ثم يأتي بقوله فلا ينافيه بأن يقول أي في لزومه للموصي لا في الصحة لأنها صحيحة مطلقاً فلا ينافيه قوله فالملك له بالموت فالقبول بعد الموت كاشف للملكه بالموت فبسقوط التعليق ويأتي به على صورة التفرع (قوله لكن قضية قوله فالملك له بالموت أن الغلة كلها) أي للموصي له فتكون الحائط بتسامها للموصي له وسيأتي للشارح أن للموصي له خمسة أسداس الحائط وإن يهراماً يقول له خمسة (١٦٩) أسداس الحائط وثلاث المائتين وعلى كل حال فلم تكن الغلة بتسامها للموصي

الحياة ككثرة الرضع والصغير في عدده يرجع للحمل (ص) يلفظ أو إشارة مفهومة (ش) هذا هو الركن الثالث وهي الصيغة والمعنى أن الوصية تكون بلفظ صريح كأوصيت وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه إرادة الوصية كالإشارة وظاهره ولومن القادر على الكلام خلافاً لابن شعبان (ص) وقبول المعين شرط بعد الموت فالملك له بالموت (ش) يعني أن الوصية إذا كانت لشخص معين كزيد مثلاً فإن قبوله لها بعد موت الموصي شرط في وجوبها له وأما إذا كانت على غير معين كالفقراء فإنه لا يشترط في حقهم القبول بعد الموت لتعذر ذلك من جميعهم واحترز بقوله بعد الموت مما لو قبل في حياة الموصي فإن ذلك لا يفيد شيئاً إذ للموصي أن يرجع في وصيته مادام حيلاً لأن عقد الوصية غير لازم حتى لو رد الموصي له قبل موت الموصي فله أن يرجع ويقبل بعده قاله مالك وإذا قبل بعد الموت بقراب أو بعد طول زمان فإن الغلة الحادثة بعد الموت وقبل القبول تكون للموصي له لأن الملك انتقل إليه بمجرد الموت قوله المعين أي البالغ الرشيد والاولى عليه يقبل له بخلاف الخور في الوقف والهبة فيمكن حوز الصغير والسفيه كما مر فلو مات المعين قبل القبول فلوارثه القبول مات قبل العلم أو بعده اللهم إلا أن يريد الموصي الموصي له بعينه فليس لوارثه القبول وقوله شرط أي في لزومه أي في لزومه للموصي فلا ينافيه قوله فالملك له بالموت لأن القبول بعد الموت كاشف للملكه بالموت لا في الصحة لأنها صحيحة مطلقاً لكن قضية قوله فالملك له بالموت أن الغلة كلها وقضية قوله وقوم بغلة حصلت بعده أنه لا غلة له ويدفع هذا بأنه وإن كان الملك له بالموت إلا أن العبرة بيوم التنفيذ كما قاله بعد فقوله بالموت وقوله يوم التنفيذ لا يعني أحدهما عن الآخر (ص) وقوم بغلة حصلت بعده (ش) يعني أن ما أوصى به مما له غرة فإنه يقوم بما حصل فيه من الثمر بعد الموت وقبل التنفيذ وأما ما حصل قبل الموت فهو من جلة مال الموصي من غير نزاع وهذا القول هو أشبه القولين كما قاله التونسي وقال الشارح أنه قول أكثر الرواة سكتون وهو أعدل أقوال الأصحاب وهو قول ابن القاسم في المسدونة وله أيضاً في مثل القول الآخر وهو أنه يقوم بدون غره ثم تتبعه غلته انتهى فإذا أوصى له بحائط يساوي ألفاً وهو ثلث الموصي لكن زاد لاجل غرته مائتين فإنه لا يكون للموصي له إلا خمسة أسداس الحائط على المشهور والذي هو أعدل الأقوال ووجهه أن الغلة لما أن حذرت بعد الموت لم تكن للموصي له واعترضه الشارح وقال الأولى أن يقال على هذا القول يكون له خمسة أسداسه ومقدار ثلث المائتين الحاصلتين من الغلة انتهى وأجاب بعض عن التنظير المذكور بقوله لأن المائتين غير معلومة يوم الوصية والوصية لا تكون إلا فيما علم للموصي فلا شيء للموصي له فيما نشأ في الحائط (ص) ولم يحتج رقيق لاذن في قبول (ش) يعني أن من أوصى لعبده بشيء فله أن يقبل ذلك الموصي به ولا يحتاج في قبول ذلك إلى إذن سيده وتقدم هذا في باب الحجر عند قوله وغير من أذن له القبول بلا إذن فهو تكرر معه (ص) كأنصاته بعنته

له فهذا يخالف في القول وحاصل الجواب أن الملك له بالموت والعبرة بيوم التنفيذ أي فتكون له خمسة أسداس الحائط وثلاث المائتين وأنت خير بأن هذا الجواب لا معنى له لأنه متى كان العبرة بيوم التنفيذ فلا غرة لكون الملك له فالأحسن أن المصنف مشى أولاً على قول ومشى ثانياً على قول وهو الراجح وعرته أن له خمسة أسداس الحائط وثلاث المائتين وصار المعتمد أن العبرة بالثالث يوم التنفيذ زاد المال أو نقص (قوله وقوم بغلة) أي والغلة شاملة لتسلسل الحيوان وغلة الثمار وغلة العسكار وإن كان الأول متفقاً عليه وفي غلة الأصول كالثمار خلاف والراجح كالتسلسل يقوم مع الأصول (قوله الأولى أن يقال على هذا القول) أي قول أكثر الرواة إلا أنك خير بأنه لم يعلم من ذلك الأقوال وإن كان القول الذي هو قول أكثر الرواة أتى فيه قولان كما تبين (قوله وأجاب بعض الخ) هو الشيخ الشافعي على هذا الجواب بعض الشيوخ فقال المشهور أن الغلة الحادثة بعد موت الموصي وقبل قبول الموصي له تكون للورثة كلها ولا يأخذ منها الموصي له شيئاً وقيل يأخذ ثلثها

(٢٢ - خشي ثامن) وقيل يأخذها كلها انتهى وقوي بأن النقل في هذه المسئلة أن الموصي له لا يأخذ إلا خمسة أسداس الحائط وليس له شيء من الثمرة انتهى ولكن اعتمد محشي تب القول بأخذ الثلث ومال إليه بعض شيوخنا واعتمد (قوله ولم يحتج رقيق لاذن في قبول) سواء كان ما ذنوا له في التجارة أو لا وأما التصرف وعذمه فإن كان ما ذنوا له فلا يحتاج لاذن السيد وأما غير المأذون له فلا يتصرف إلا بأذن السيد في ذلك (قوله ولا يحتاج الخ) أي وعلمه الرقيق وأسيده انتزاعه إلا أن يعلم أن الموصي قصد به التوسعة على العبد ومثله الصغير

(قوله والثاني لا يحتاج لقبول أصلا) بل يمتنع أن جملة الثلث أو محله (قوله وخبرت جارية الوطاء) أي بسين بيعها العتق وبين البقاء على الرق (قوله لأن الغالب على جوارى الوطاء الخ) إنما كان الغالب لأنهن لا يحسن الخدمة وقل من يطوئن بالسكاح (قوله أو بتأفقه أو يديه العبد) أراد بالعبد ما كان قنأ أو فيه شائبة الامكان ولده فله الوصية بما يرضى يدعى التأفقه إلى مبلغ ثلث الموصى لأنه أحرز نفسه وماله انتهى وما قاله شارحنا تبع فيه عجم التابع لابن مرزوق (١٧٠) وظاهر المدونة خلافه لأنها قالت لا تجوز الوصية لعبد

وارثه إلا بالتأفقه كالنوب ونحوه مما يريد به ناحية العبد فالمراد بقوله أريد به العبد ما من شأنه أن يراد به العبد لأنه لا بد أن يكون أراد به العبد واعتمده البساطي (قوله وليس لسيد العبد أن يتزعمها) أي لأنه إذا انتزعه لم تنفذ الوصية وإذا باعه الوارث باعه بماله وكان للمشتري أن يتزعمه (قوله كالقنطرة الخ) فإذا زاد على ذلك أو لم يحتاج لذلك فيصرف لقومته أي خدمته من إمام ومؤذن ونحوهما احتاجوا أم لا من شرح عب ولعل قوله وصرف في مصالحه أن اقتضى العرف ذلك فإن اقتضى أن القصد مجاوروه كالجامع الأزهر صرف لهم لمرمته وحصره ونحوهما انتهى (أقول) بقي إذا لم يجز بشئ وظاهر المصنف أنه يصرف في مصالحه فالأولى لعب أن يقول ولعل قوله وصرف في مصالحه ما لم يجز العرف بأنه يصرف لجواريه كالجامع الأزهر ولا صرف لهم (قوله وببيت المال وارث شرعي الخ) كذا قال الشيخ سالم وقال عجم فإن لم يكن له وارث خاص بل بيت المال بطلت كما إذا لم يعلم بموته (أقول) وكلام عجم ظاهر حيث كان بيت المال غير منتظم لأن الراجح أن بيت المال إذا لم يكن منتظما لا يرث (قوله ساوت عمارته عبارة ابن الحاجب) أي لأن ابن

(ش) يعني أن الرقيق لا يحتاج في الوصية بعته إلى القبول فهو تشبيه في نفي مطلق الاحتياج وإن كانت جهة الاحتياج مختلفة فالأول لا يحتاج لأذن في قبول والثاني لا يحتاج لقبول أصلا (ص) وخبرت جارية الوطاء ولها الانتقال (ش) يعني أن جارية الوطاء إذا أوصى سيدها ببيعها للعتق فإن الخيار يثبت لها في أن تبقى على الرق أو تختار العتق لأن الغالب على جوارى الوطاء الضياع بالعتق وإنما خسرت لأن العتق ليس بحق بل بشرط العتق لا يستلزم التخيير وإذا اختارت أحد الأمرين ثم انتقلت إلى الآخر فذلك لها ما لم ينقد ما اختارت أولا وأما إذا أوصى بعته فلا خيار لها إلا أنها ليس لها البقاء على الرق لأن العتق حق لله لا يجوز لها إبطاله والمراد بجارية الوطاء التي ترادله وطئت بالفعل أم لا واعتز بها عن جارية الخدمة فتباع لمن يعتقها من غير خيار ومنها العبيد الذكور (ص) وصح لعبد وارثه أن يتخذ أو يتأفقه أو يديه العبد (ش) فاعل صح هو الأيضا والمعنى أنه إذا أوصى لعبد وارثه بشئ قليل أو كثير فإن الوصية صحيحة وليس لسيد العبد أن يتزعمها من عبده وهذا إذا اتخذ الوارث فإن تعدد فلا تجوز الوصية إلا إذا كانت بشئ تأفقه وأراد الموصى بذلك العبد دون غيره من الورثة أما لو أراد نفع سيد العبد بطلت لأنها وصية لوارث ونصح بغير التأفقه حيث كان على العبد دين مستغرق وبعبارة أن اتخذ الوارث وكان يرث جميع المال وأما أن كان يرث بعضه فلا يصح لأنه بمنزلة الوصية لوارث ومثل المخدم إذا تعدد والعبد مشترك بينهم على السواء ويرثون جميع المال واللام يصح لأنها بمنزلة الوصية لوارث نفسه والمراد بالتأفقه ما لا تلتفت النفوس إليه (ص) وصح لعبد وصرف في مصالحه (ش) اللام الداخلة على المسجد ونحوه لأم المصنف لآلام الملك والمعنى أن الوصية للمسجد ونحوه كالقنطرة والسور تصح ويصرف ذلك الشيء الموصى به في مصالح تلك الأشياء كوقيد وعمارة لأن مقصود الناس بالوصية لذلك فإن لم يكن للمسجد مصالح فيدفع للفقراء (ص) وليت علم بموته في دينه أو وارثه (ش) يعني وكذلك تصح الوصية للميت أن علم الموصى بموته ويصرف المال الموصى به في دينه إن كان على الميت دين والافهو لوارثه فإن لم يعلم بموته فأنها لا تصح إذا لم يت علم بموته ففعله لم يت أي وصحت الوصية لكل من تقدم عن يصح ملكه وليت وظاهره سواء علم الموصى أن على الموصى له دين أو له وارث أو لا وهو وظاهر بيت المال وارث شرعي فيسدد له حيث لم يكن له وارث ولا عليه دين وأو للتو بيع أي في دينه إن كان عليه دين أو وارثه إن لم يكن عليه دين وفيه تساوت عبارته عبارة ابن الحاجب لا للتخيير إذا لم يتقدمها طلب لاحقة ولا حكما (ص) ولذني (ش) يعني أن الوصية تصح للذني لأنه يصح ملكه وسواء كان للذني حق جوار أو لا قريبا كان أو أجنبيا قال في التوضيح يحتمل اعتبار المفهوم فيمنع للحر بي ولا يصح له وهو قول أصبغ ويحتمل أن لا يكون مفهوم مخالفة مساواة المسكوت عنه للنطوق وهو مقتضى كلام عبد الوهاب في الإشراف وكلام المؤلف في الصحة وعدمها والجواز وعدمه شئ آخر (ص) وقابل علم الموصى بالسبب والافتاء ببلان (ش) يعني أن المقتول يجوز وصيته الذي قتله بشرط أن يعلم بالسبب أي بسبب

القتل

الحاجب قال في دينه والافلوارثه (قوله ولذني) أي وإن لم تظهر قرينة (قوله وهو قول أصبغ)

أي وهو المعتمد وكلام عبد الوهاب ضعيف (قوله والجواز وعدمه شئ آخر) قال ابن القاسم ويجوز ذلك إذا كان على معنى الصلة أي صلة الرحم بأن يكون أبوه أو أخوه أو أخته نصرانيا أو أجازة أشهب في القرابة وغيرها من غير كراهة واختلف قول مالك في الكراهة انتهى (قوله والافتاء ببلان) ولا يدخل في التأويلين أعطوا من قتلوا لصحة الفسورة المسئلة أنه قال أعطوا فلانا كذا ولم يعلم أنه قتله

(قوله انظر الشرح الكبير الخ) ونص لئلا فالعلة الفاعلية هي المؤثرة حقيقة وهو الباري وإطلاق العلة عليه في كلامهم يحتاج لتوقيف أو عادة كالنجار للسرير والعلة الصورية مأمرة ذلك الشيء بالفعل كالصورة الحاصلة بعد تركيب الاجزاء والعلة المادية هي مأمرة ذلك المركب بالقوة كاجزاء الخشب للسرير والعلة الغائية هي الباعثة على إيجاد ذلك كالحلوس بالنسبة لما ذكر وهذا انما يتصور في العلة العادية وأما الفاعل حقيقة فتعالى أن يبعثه شيء على شيء اللهم إلا أن يراد بالباعث ما يشمل المناسب لانه باعث للمكلف على الامتنال فان أفعال الله لا تخلو عن الحكم والمصالح لكن بمعنى أنها غايات تابعة للأفعال (١٧١) لا بمعنى أنها علل غائية باعثة على الأفعال انتهى

(قوله تبطل بردة الموصي) أي وكذا وصية المرتد في حال ردته باطلة (قوله من عهدت الخ) أي أوصت بوصية الخ (قوله وهو رأي شيوخنا) أي شيوخ ابن عتاب (قوله بضرب قبة) أي بناء قبة على قبرها التمييز أي للباهة والابطلت كذا في شرح عب ويحتمل وهو الاظهر ان المعنى ضرب قبة أي قبة من شعر أو صوف أي على هيئة القبة من البناء توصي بأن تضرب حين وضعها في قبرها بحيث لا ترى ذاتها للعاشرين حينئذ (قوله لبعض الولاة) أي أفتاها لبعض الولاة (قوله وكذلك تبطل الوصية الخ) اعتمدت على تنقيح القول بالصحة مستشهد بقول ابن الحاجب ونسخ الوارث وتوقف على اجازة الورثة كرائد الثالث لغيره وكونها بالاجازة تنفيذاً أو ابتداء عطية منهم قولان ونحوه لأن شاس فأتت ترى أن القول بأنها عطية متفرع على الصحة والقائل بأنها ابتداء عطية ليست عند عطية حقيقة اذ لو كانت كذلك ما سموها اجازة لأفعل الموصي وقد عبر عناض بأنها كالعطية ولو كانت باطلة ما عبروا بالاجازة اذ الباطل لا يجوز وانما القائل بالبطلان ابن عبيد الحكم وجعلوه مقابلاً ابن عروقة عن

القتل أي يعلم انه هو الذي قتله وظاهره سواء كان القتل عدواً أو خطأ وتكون الوصية في الخطأ في المال والدية وفي العمدة في المال فقط إلا أن ينفذ مقاتله ويقبل وارثه الدية ويعلم بها فان لم يعلم الموصي بأن الموصي له هو الذي قتله فهل تنفذ الوصية له أو تبطل قال ابن القاسم لا شيء له وقال محمد بن نافع أنه علم أولم يعلم وتكون في المال وفي دية الخطأ فقط وكلام المؤلف يشمل ما إذا طرأ القتل بعد الوصية ولم يغيرها فان علم بذى السبب صحت والا فتأويلان كذا قال بعضهم فقوله بالسبب هو على حذف مضاف أو معطوف أي بذى السبب أو بالسبب وصاحبه هكذا قالوا وهذا لا يحتاج اليه لان المراد بالسبب في كلامه السبب الفاعل أي السبب الفاعل للقتل وهو عين القتيل والسبب يكون فاعلياً وصورياً ومادياً وغائباً كما قالوه في السرير وانظر الشرح الكبير (ص) وبطلت بردة وأبطلت بردة ولو ارث كغيره برائد الثالث يوم التنفيذ وأن أجيز عطية (ش) يعني أن الوصية تبطل بردة الموصي أو الموصي له ولذا ذكر الردة ما لم يرجع للإسلام والاجازة ان كانت مكتوبة والافلا وأما ردة الموصي به فلا أثر لها وكذلك تبطل الوصية اذا كانت على معصية كشراب خمر مثلاً ويبقى المال للورثة وفي الموازية من أوصى بمال لمن يصوم به عنه لم يجز ذلك قال ابن عتاب وكذلك لمن يصلي عنه بخلاف من عهدت بعهد لمن يقرأ على قبرها فهو نافذ كالأستجار للحج وهو رأي شيوخنا قال وكذلك رأي انفاذ الوصية بضرب قبة على قبرها وقال الداودي عتق مستغرق الذمة ووصاياهم غير جائزة ولا تورث أموالهم ويسلك بها مسلك النقي وهو نحوه في فتاوى ابن عتاب لبعض الولاة قال الاما ثبت كسبه بوجه حلال وكذلك تبطل الوصية للوارث بأن يوصي بما يحالف حقوقهم أو لبعض ذون بعض لخبر ان الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث كما ان الوصية تبطل لغير الوارث بما زاد على ثلث الموصي يوم التنفيذ ولا يعتبر يوم الموت واذا أجاز الورثة ما أوصى به الموصي لبعض الورثة أو ما زاد على الثلث لغير الوارث فان ذلك يكون منهم ابتداء عطية لأنه تنفيذ للوصية فلا بد من قبول الموصي له ولا تتم الا بالحيارة قبل حصول مانع للمعيز وان يكون المعيز من أهل الاجازة فان لم يكن من أهلها فحسه ما يتوقف على اجازة من له الاجازة ومنه ما يبطل ثم بالغ على بطلان الوصية للوارث بقوله (ص) ولو قال ان لم يجزوا فإلحسا كين (ش) والمعنى انه اذا أوصى لبعض ورثته وقال ان لم تجز بقية الورثة ذلك له فهو للسا كين فان لم تجز الورثة الوصية فانها تبطل وترجع ميراثاً لانه أراد بذلك الاضرار للورثة بتبسيطه من أوصى له منهم وقد قال تعالى في حق الموصي غير مضر وان أجازت الورثة الوصية فيكون ابتداء عطية منهم فيعتبر ما من من الشروط وأشار بقوله

ابن عبد الحكم ليس للوارث أن يجز ما زاد الموصي على الثلث لانه عقد فاسد انتهى عنه (قوله فلا بد الخ) قال محشي تن فرعوا على العطية افتقارها للحوز في الصحة والملاءمة المدينين بدين محيط فلا اجازة له وزاد ج أي الاجهوري في التفرع على العطية افتقارها للقبول ولم أره لغيره وتعتبرهم بالاجازة بناقيه أي فالصواب أنها لا تقتصر للقبول (قوله من أهل الاجازة) أي بأن يكون بالغار شيداً صحيحاً وقوله فحسه ما يتوقف على الاجازة كأن يكون الوارث المعيز من يضافانها صحته متوقفة على اجازة وارث المريض وقوله ومنه ما يبطل أي كاجازة الصبي والسفيه (قوله فيكون ابتداء عطية منهم) أي من البعض المعيز لبعض الموصي له أي فينظر في المعيزان كان رشيداً غير مجبور عليه ولادين صحت من حيث كونه عطية لامن حيث كونه وصية لبطلانها (قوله فيعتبر ما من من الشروط)

قوله تبطل الوصية الخ اعتمدت على تنقيح القول بالصحة مستشهد بقول ابن الحاجب ونسخ الوارث وتوقف على اجازة الورثة كرائد الثالث لغيره وكونها بالاجازة تنفيذاً أو ابتداء عطية منهم قولان ونحوه لأن شاس فأتت ترى أن القول بأنها عطية متفرع على الصحة والقائل بأنها ابتداء عطية ليست عند عطية حقيقة اذ لو كانت كذلك ما سموها اجازة لأفعل الموصي وقد عبر عناض بأنها كالعطية ولو كانت باطلة ما عبروا بالاجازة اذ الباطل لا يجوز وانما القائل بالبطلان ابن عبيد الحكم وجعلوه مقابلاً ابن عروقة عن

وهو القبول والحوز قبل المانع وأن يكون المجيز من أهل الاجازة (قوله فانها جائزة لابنه ان أجازها الورثة له) أي وان لم يجزها الوارث كانت للمساكين ولا تبطل كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله والفرق بين هذه والسابقة عليها أنه في هذه ابتداء يصح به الايصاء به والسابقة بدأ بالوارث الذي لا يصح الايصاء به على ما تقدم فتدبر (قوله بقول أو يبيع الخ) لما كان البيع مع ما بعده مستويا في أنه فعل مغاير لما قبله من القول عطفه بأو وعطف مشاركه في الفعل بالواو (قوله مع أن حكمه حكم الوصية) أي في الخروج من الثالث في النواذر ما قبله المريض لا رجوع له فيه إلا أن يستدل بما يعلم أنه أراد به الوصية (قوله ومنها الكتابة الخ) ولو عجزت عادت الوصية لأن الكتابة لا تنقل الملك (قوله لأن الحصد ليس برجوع الخ) أقول وحيث كان المعول عليه التصفية فكذا الحصد إذا صاحبه درس فقط لا بعد رجوعا (قوله وفي التوضيح الخ) كلام التوضيح

(١٧٣)

أوصى به حشوا لا يجتمع منه إذا

خلص الادون نصفه ومقاربه كشوه

بشوب كالذي يقال له مضرب بخلاف

حشوه بنحو وسادة فغير مفيت

لخروج النصف ومقاربه منها وأولى

في عدم القوت خروج أكثره (قوله

ومنها إذا أوصى له بشقة) ومثل

الشقة ما شابهها عرفا كبقعة وبردة

وحرام فيفصل كل ثوب بحيث يزول

الاسم (قوله أو ايصاء الخ) لما قدم

مبطلات الوصية من ردة وغيرها

عطف عليها من حيث المعنى

فوعين من الايصاء مقيد ومطلق

وأشار للاول بقوله و ايصاء الخ

لأن حيث اللفظ اذ لا معنى لقولنا

وبطلت الوصية بايصاء وانما المعنى

بطل الايصاء أي الايصاء بسبب

عدم الموت من ذلك المرض والسفر

الذين اتفقا أي زالا أي اتسقا

الموت في المرض والسفر وشاه وان

كان واحدا نظر التعدد محله (قوله

انتفيا الخ) مفهومه صحته ان مات

في مرضه أو سفره وظاهره ولو

كانت بكتاب أخرجه ورده وهو

ظاهر توضيحه أيضا وعليه جملة

(بخلاف العكس) إلى أن من أوصى بشي للمساكين وقال إلا أن تجيزه الورثة لابني فانها

جائزة لابنه ان أجازها الورثة له (ص) ورجوع فيها وان عرض بقول أو يبيع وعق وكتابة

وإبلاذ وحصد زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشوقطن وذبح شاة وتفصيل شقة

(ش) قد علمت ان عقد الوصية جائز غير لازم اجاعا فله الموصى أن يرجع فيها ويطلبها مادام

حيًا وسواء اشترط عدم رجوعه فيها أولا وسواء كانت بعق أو غيره كانت في صحته أو في

مرضه أو في سفره ومثل هذا ما إذا وكله بشرط عدم رجوعه في وكالته بأن قال كلما عزلته

كان باقيا على وكالته فله الرجوع في وكالته بجماع أن كلا منهما عقد غير لازم وأما ما قبله

المريض في مرضه من صدقة أو حبس أو غنبة فليس له الرجوع فيه مع أن حكمه حكم

الوصية قاله في المدونة في كتاب الصدقة وبأنه على الرجوع في المرض لثبوتهم أن الرجوع

فيه انتزاع للغير فلا يعتبر والرجوع يكون بأمور منها القول كقوله أبطلت وصيتي أو رجعت

عنها ومنها البيع مالم يشترط دليل قوله بعد أو بشوب فباعه ثم اشتراه ومنها العتق للرقبة

الموصى بها ومنها الكتابة لأنها ما يبيع وأما عتق ولا يقال كان يمكنه الاستغناء عن الكتابة

حيث لا دخولها فيما مر لأننا نقول لما رأينا أنها ليست ببيع ولا عتقا محضًا ذكرها ومنها

الإبلاذ للامة التي أوصى بها وأما الوطء المحرود عن الإبلاذ فلا يكون رجوعا كما يأتي ومنها الحصد

والدرس والتذرية للزرع الموصى به لأن الاسم حيث لا تغير سواء أدخله يتيه أم لا أفراد

المؤلف بالحصد التصفية كافي قوله تعالى وأتوا حقه يوم حصاده لأن الحصد ليس برجوع

على المعتمد ومنها نسج الغزل الموصى به لأن الاسم انتقل عما كان عليه حال الوصية

ومنها صوغ الفضة الموصى بها لأن الذي أوصى به انتقل اسمه عما كان عليه حال الوصية

ومنها حشوقطن الموصى به في مخدة أو في جبة وما أشبه ذلك وفي التوضيح ينبغي أن يقيد

بما إذا حشى في الثياب لافي بخدة فلا ومنها ذبح ما أوصى به شاة أو غيرها ومنها إذا أوصى

له بشقة ثم فصلها قبضه بقوله وتفصيل شقة أي ووقع الايصاء بلفظ شقة بأن قال أعطوه الشقة

الخراء مثلا وأما لو أوصى بما سماه ثوبا وفصله فانه لا يكون رجوعا لأن القميص يسمى ثوبا

(ص) أو ايصاء بمرض أو سفر انتفيا قال ان مات فيهما وان بكتاب ولم يخرج به أو أخرجه ثم استرده

بعدهما ولو أطلقها إلا ان لم يسترده (ش) يعني وكذلك تبطل الوصية في هذه الحالة وهي ما إذا

قيدها

الشيخ أحمد وهو ظاهر لوجود المعلق عليه وقال أشياخ عجم تبطل في هذه الصورة لأن رده في مرضه أو

سفره دليل على رجوعه عن الوصية فخلق وجود المعلق عليه هنا مانع آخر وهو ما دل عليه ارادة رجوعه عنها من رده الكتابة (قوله

وان بكتاب) أي هذا ان لم يكتب ايصاء بكتاب اتفاقا بل وان كتبه بكتاب وقوله ولم يخرج به أي من يده حتى صح أو قدم من السفر ومات

بعدهما فتبطل إلا أن يشهد عليه فقولا في بطلانها وعدمه (قوله ثم استرده بعدهما) أي بعد صحته وقدومه من سفره فهو رجوع عن

وصيته ان مات من غير ذلك المرض والسفر وأولى ان استرده قبلها ما دللته على رجوعه عن وصيته ولكن بعدهما أو قبلها ما أيضا ولا

ينافي قول المصنف انتفيا لانه انما قيد به مع عدم الكتابة أو معه ورده بعدهما والحاصل ان الوصية إما أن تكون مطلقة أو مقيدة

بما وجد أو بما فقد وفي كل إما أن تكون بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج به أو أخرجه واسترده أو لم يسترده فالصورا اثنتا عشرة صورة من ضرب

ثلاثة في أربعة فتي كانت بكتاب أخرجه ولم يردده فالوصية صحيحة في المطلقة أو المقيدة بما وجد أو بما فقد مثال المقيدة بما وجد بأن قال ان مت من مرضي هذا أو سفرى هذا فلان كذا ثم مات في السفر أو المرض فهي مقيدة بما وجد ومثال المقيدة بما فقد ان مت من مرضي هذا أو سفرى هذا فلان كذا ولم يمت فيهما فهذه ثلاث صور وأما ان أخرجه واسترده فهي باطلة في الثلاث وان لم يكن كتاب أو كتاب ولم يخرججه فان كانت الوصية فيهما مطلقة أو مقيدة بما وجد فهي صحيحة وان قيدت فيهما بما فقد فالوصية باطلة فتمت الصور الاثنتا عشرة وقوله ولو أطلقها راجع لقوله ثم استرده وأما المطلقة بغير كتاب أو بكتاب لم يخرججه أو أخرجه ولم يسترده فهي صحيحة فالمطلقة فيها أربع صور تبطل في صورة ما إذا أخرجه واسترده والثلاث صحيحة والمقيدة بما فقد (١٧٣) بأن قال ان مت أى ولم يحصل موت

فتمطل ان لم تكن بكتاب أو بكتاب ولم يخرججه أو أخرجه ثم استرده وتصح ان لم يسترده والمقيدة بما وجد تصح ان كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرججه أو أخرجه ولم يسترده وتبطل ان استرده وهذا أحسن مما في عب (قوله أو قال متى حدث الموت) ليست هذه من المطلقة للتقيد فيها بالشرط (قوله أو إذا مت أو متى) بقصة على الميم وفي العبارة حذف والتقدير أو متى مت فحذف مت من الثاني للدلالة الاول (قوله أو بكتاب ولم يخرججه) أي بشرط أن يشهد على تلك الوصية وأما لو كتب الوصية ولم يشهد ومات

قيدها بالمرض أو بالسفر فقال ان مت من مرضي هذا أو سفرى هذا فعبدى فلان أو توبى فلانية وما أشبه ذلك لزيد مثلاً ثم ان ذلك الممرض أو السفر زال عنه ولو كانت الوصية المذكورة بكتاب ولم يخرججه من عنده أو أخرجه الا أنه استرده بعد رجوعه من سفره أو بعد صحته من مرضه لكن مع الاسترداد للكتاب لا فرق في البطلان بين الوصية المقيدة أو المطلقة عن التقيد بالمرض والسفر وأما ان لم يسترده فان الوصية لا تبطل في صورتين أى المقيدة والمطلقة فقوله ولو أطلقها أى لم يقيدها بمرض معين ولا سفر معين مباغلة في قوله أو أخرجه ثم استرده وأما ان كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرججه ثم مات فان الوصية صحيحة وبعبارة لا يصح أن تكون المباغلة فيما قبله اذ ما قبله هو الوصية المقيدة فالواجب جعل قوله ولو أطلقها شرطاً حذف جوابه أى ولو أطلقها فكذلك أى تبطل ان كانت بكتاب وأخرجه ورده فالإشارة في الجواب المقدر أى فكذلك راجعة الى قوله أو أخرجه ثم استرده لانه ولما قبله فان المطلقة اذا كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرججه أو أخرجه ولم يردده فانها صحيحة والضمير في قوله لا ان لم يسترده للكتاب فان الوصية لا تبطل في المقيدة والمطلقة وهذا مستغنى عنه بقوله ثم استرده أعاده لأجل قوله (ص) أو قال متى حدث الموت (ش) يعنى أنه اذا قال متى حدث لي الموت أو اذا مت أو متى فلان كذا فان الوصية تكون نافذة وهذا اذا كانت بغير كتاب وأشهد أو بكتاب ولم يخرججه أو أخرجه ولم يسترده بعد ذلك وأما ان استرده فانها تبطل (ص) أو بنى العرصة واشتركا كإصائه بشئ لزيد ثم به لعمرو (ش) المشهور من المذهب أنه اذا أوصى لزيد بعرصة داراً وأرض ثم بناها الموصى داراً مثلاً فان ذلك لا يبطل الوصية ويشتري كان فيها هذا بقيمة بنائه يوم التفتيح فقاما لان له شبهة وهذا بقيمة عرصته ومثل البناء الغرس وحذف المؤلف صفة البناء ليعلم الدار والعرصة ونحوهما وكذلك يشتري كان فيما اذا أوصى بشئ معين لزيد ثم أوصى به لعمرو والآن تقوم قرينة بينة تدل على أنه أراد به الثاني فانها تكون له وحده كما اذا قال الثوب الذى أوصيت به لزيد هو لعمرو فانه يختص به (ص) ولا يبرهن وتزوج رفيق وتعلمه ووطم ولا ان أوصى بثلاث ماله فباعه كنيابه واستخلف غيرها أو بثوب فباعه واشتراه بخلاف ماله ولا ان حصص الدار أو صبح الثوب أولت السويق (ش) هذا معطوف على قوله لا ان لم يسترده والمعنى ان من أوصى لزيد بشئ معين ثم رهنه الموصى فان ذلك لا يبطل الوصية لان الملك لم ينتقل ولم يتغير وخلاص الرهن على الورثة وكذلك لا تبطل الوصية اذا أوصى له بأمة ثم زوجها أو بعدها ثم زوجها لان الملك لم ينتقل وكذلك لا تبطل الوصية اذا أوصى بعبده ثم علمه الموصى صنعة وتكون الورثة مع الموصى له شريكاً بما زادته الصنعة وقيمة العبد الموصى به وكذلك لا تبطل الوصية اذا أوصى له بأمة ثم ان الموصى وطئها من غير استملاء وكذلك

وعب وذلك لان الرجوع عن الوصية ثم وجدت ما وافق ذلك أى لانه تقدم ان المطلقة تبطل ان استرد الكتاب وهذه منها (قوله ومثل البناء الغرس) والظاهر ان مثل ذلك ما اذا أوصى له بوزق وكتبه (قوله كما اذا قال الخ) هذه قرينة لفظية ومثلها القرينة المعنوية (قوله ووطء الخ) أى من الموصى بجارية موصى بها لا تبطل بمجرد من غير حمل وله ووطؤها لان الايصاع سبب ضعيف لا يعارض الملك المتقدم ولا سيما والجل محتمل وتوقف بعدموت الموصى لينظر هل جلت فتكون أم ولد وتبطل الوصية بها أم لا فتعطي للموصى له فان قتلت حال الوقف فقال ابن القاسم قيمتها للورثة لان الايصاع سبب ضعيف لا يعارض الملك المتقدم وقال ابن عبدوس للموصى له لان الوطء ليس بمانع والمانع أى وهو الجمل تعذر الاطلاع عليه

de la
revocation
des legs
(cette section
commence
à l'art. 2065)
في شرح
شبه
وهو ظاهر ما قاله شارحنا

(قوله ولا خصوصية للشراء) أي لكونه اشتراه أي بل مثله مال وذهب له أو ورثه وليس من التعيين أن يوصى بثوب وليس له غيره كما يفيد النقل (قوله فلاموصى له بزيادة الخ) أي بخلاف زيادة قيمة صنعة العبد بتعليمه وكان الفرق قوة تعليمه حتى كأنه ذات أخرى بخلاف الثلاثة المذكورة فلم تغير زيادتها الاسم وكذا إذا أوصى له بدقيق ثمنه أو بماسي كسكسا ثمنه بسم (قوله وفي نقض العرصة) أي التي صارت عرصة بعد النقض ففيه مجاز لا أول (قوله هل يكون رجوعاً أم لا فيه قولان) المعتمد أنه ليس برجوع كما قال عج والفرق بين الدار لا تبطل على المعتمد وبين الزرع يبطل إن الزرع بعد حصده وذروره وتصفيته زال عنه اسم الزرع بخلاف الدار لم يزل عنها اسمها بالكلية لأنه يقال دار خربت (١٧٤) أو مهدومة لأن الدار اسم البناء والعرصة وقوله هل نقضها بضم النون للموصى

الخ القولان على حد سواء كما قال عج (أقول) حيث كان النقض بفتح النون ليس رجوعاً على المعتمد فالظاهر أن النقض بضم النون يكون للموصى له فتدبر (قوله كعشرة وعشرة) كل منهما ذهب أو فضة أو غير ذلك والمسئلة ذات قولين الأول لمالك وأصحابه العددان معا كما قال الشارح وحكى عن المعونة أنه أحدهما لجواز الأكيد وقضية ذلك أنه لو أوصى بوصيتين ولكن اختلافهما في كذب وذهب اختلافهما بالجوهر والرداءة انهما يكونان له ولو سكا بسكة واحدة قال عج أقول لو قال المصنف وإن أوصى بوصية ثم أخرى فله الوصيتان إن اختلافهما في كذا اتفقا صفة إن اتفقا قدرهما وإلا فأكثروهما وإن تقدم لوفى بالمسئلة والحاصل أن المختلفين صفة وأولى جنسا بل زمان ومثلها المتفقان نوعاً وصفة

لا تبطل وصية من أوصى لشخص بثلاث ماله ثم باع جميع ماله لأن العبرة بما عاك يوم الموت سواء زاد أو نقص لا حال الوصية فالضمير في باعه ماله لأنه هو المتوهم أنه رجوع وأما بيع ثلث ماله فلا يتوهم فيه ذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى لشخص بثيابه أي ثياب بدنه غير المعينة ثم باعها للموصى واستخلف غيرها من جنسها أو غير جنسها وأخذ الموصى له ثيابه التي استخلفها وكذلك إذا أوصى له بغنمه أو برقيقه وما أشبه ذلك فباع ذلك واستخلف غيره فان ذلك لا يبطل الوصية وأخذ الموصى له ما استخلفه الموصى من جنس ذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى بثوب بعينه ثم باعه الموصى ثم اشترى ذلك الثوب بعينه بخلاف ما لو اشترى غيره فان الوصية تبطل ولا خصوصية للشراء بل الهبة والارث كذلك لا تبطل وصية من أوصى لشخص بدار أو بثوب أو سويق بالسمن وأخذ الموصى له ما ذكر بزيادته لأن ما أوصى به يطلق على ما حصل الثوب أو ما ذلك السويق بالسمن وأخذ الموصى له ما ذكر بزيادته لأن ما أوصى به يطلق على ما حصل فيه الزيادة فلم يتغير الاسم كما إذا أوصى بعرض بلفظ ثوب وفصله كما مر لا يقال قوله (ص) فلاموصى له بزيادته (ش) زيادة مستغنى عنها لأننا نقول كلام المؤلف أفاد أن هذه الأمور لا تعد رجوعاً ولا يعلم منه هل يأخذ الموصى له بزيادته أم لا فنص عليه فأفادها أمرًا يتوهم خلافه (ص) وفي نقض العرصة قولان (ش) يحتمل أن نقض مصدر ويكون أفاد أن النقض أي الهدم للدار الموصى بها هل يكون رجوعاً أم لا فيه قولان ويحتمل أن نقض بضم النون اسم ويكون جازماً بأن الهدم لا يكون رجوعاً في العرصة من أحدهما القولين ذكر الخلاف في نفس النقض هل يكون للموصى له أولاً وبعبارة لما قدم أن بناء العرصة لا يعد رجوعاً ذكر أنه إذا أوصى له بدار بمبنية ثم إن الموصى هدمها هل يكون رجوعاً أم لا وعلى القول بأنه لا يعد رجوعاً هل نقضها بضم النون للموصى أو للموصى له فيه خلاف أيضاً فيجتمل ضبط نقض بفتح النون مصدرًا ويحتمل ضبطه بضم النون اسمًا (ص) وإن أوصى بوصية بعد أخرى فالوصيتان (ش) يعني أنه إذا أوصى لشخص بوصية ثم أوصى له بوصية أخرى من جنس الأولى أو من غير جنسها فإن الموصى له يأخذ الوصيتين إذا كان ثلث الميت يحتمل ذلك وبعبارة بعد أخرى أي لشخص واحد أي وهما من نوع واحد بدليل قوله كنوعين وهما متساويتان كعشرة وعشرة بدليل قوله وإلا فأكثروهما وقوله (كنوعين) تشبيهه في أن الموصى له يأخذ الوصيتين وقوله (ودراهم وسبائك) عطف تفسير على قوله كنوعين أي دراهم وسبائك أي واحداهما من ذهب والآخر من فضة وأما لو كانا معاً من ذهب أو من فضة فهما نوع واحد وقوله (وذهب وفضة) إن شئت فسرهما بنوعين أو جنسين أو صنفين (ص) وإلا فأكثروهما وإن تقدم (ش) أي وإن لم تكن

حيث اتفقا قدرًا كعشرة دينار محمدية ثم عشرة دينار محمدية وإن اختلفا بالقله والمكثرة فيلزم إلا كثر فالصور ثلاث (قوله تشبيه) أقول ويحتمل أن يكون تمثيلاً (قوله ودراهم وسبائك) أفاد أن الدراهم مسكوكة والسبائك غير مسكوكة وقوله واحداهما من ذهب الخ إنما أتى بذلك لتبيين صحة كونه عطف تفسير على قوله كنوعين وقوله الشارح أو واحداهما من ذهب أي التي هي السبائك وقوله والآخر من فضة أي التي هي الدراهم وذلك لأن من المعلوم أن الدراهم لا تكون إلا من الفضة بخلاف السبائك فتكون من ذهب وتكون من فضة وأما لو كانت السبائك من فضة كالدرهم لكان ذلك من الاختلاف في الصنفية لا في النوعية (قوله إن شئت فسرهما بنوعين) لا يخفى أن هذا الكلام يدل على أن الثلاثة مترادفة وإن المراد من كل ما دل على كثرين فلم يكن جارياً على القانون المنطقي بل على القانون اللغوي وعلى كل

حال يكون عطف تفسير على قوله ودراهم وسبائك أي ان المراد من السبائك الذهب ومن الدراهم الفضة ثم أقول واذا علمت ذلك ففي كلام المصنف تطويل ينافي غرضه من الاختصار ثم انك ان فسرته ذلك بنوعين ظهرت مطابقة لقوله كنوعين وان فسرته بنوعين أو صنفين فطابقته لقوله كنوعين لا من حيث اللفظ بل من حيث ان المصدق واحد كما تقدم (قوله كما اذا أوصى بدراهم فضة ثم أوصى الخ) وكذا لو أوصى بفرسين ثم بفرس أو بجلين ثم بجل أو بعبدين ثم بعبد لزمه الا كثر أو مال أو وصى بعبد ثم بعبد أو بفرس ثم بفرس وهكذا الرماء معا ولا تنظر لقيمة كل كما نقله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عب (قوله سواء كانت الخ) انما أتى بهذا التعميم للرد على من يخالف في ذلك اذ قد روي عن مالك ومطرف ان تقدم الا كثر فله الوصيتان والا فله الا كثر فقط وحكي اللخمي عن مطرف ان كانا في كلبين فله الا كثر تقدم أو تأخر وان كانا في كتاب واحد وقدم الا كثر فلهما معاه وان أخره فله فقط وحكي ابن زرقون عن عبد الملك اذا كانا في كتابين فله الا كثر والا فلهما معاه وان تأخر الا كثر (قوله ولا يتظر لما يبد العبد الخ) تبع غيره في ذلك وهو خلاف ما في شرح عجم وتبعه عب وشب من أنه اذا كان مال سيد مائتين وقيمة العبد دون مائة وبينه مائة فكانت مال سيد مائة أيضا فعق جيعه لان نسبة قيمة رقبته الى ثلث مائة ثلث يأخذ ثلث ما بيده من المال (١٧٥) كما قال وأخذ العبد باقية أي الثلث الذي أوصى به السيد مع خروجه حرا فيقوم في غير ماله وثلثا لورثة سيده وأعتد بحسبى ت ماقاله شارحنا جاعلا انه ظاهر كلامهم (قوله قوم في ماله) أي مال العبد أي جعل ماله من جلة مال السيد وقوم فيه ليعتق جيعه وليس المراد قوم مع ماله وذلك لان التفويم بماله يقال فيه كم يساوي العبد على انه له من المال كذا وكذا بحيث يجعل ماله كصفة من صفاته بخلاف كم يساوي كذا بدون مال ويجمع ل ماله من جلة أموال السيد فعني كلام المصنف قوم حال كون قيمته معدودة مع ماله من جلة أموال السيد (قوله بتبعه) ما ذكره المصنف من أنه يقوم في ماله ان لم يحمله الثلث فيمده انه لا يقوم فيه في القسم الاول وهو جلة الثلث وهو كذلك (قوله ولا شيء

تكن الوصيتان من نوعين ولا متساويتين بل كانا من نوع واحد كما اذا أوصى بدراهم فضة ثم أوصى بدراهم فضة واحداهما كثر فانه يأخذ كثر الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد أو بكتابين ولا فرق بين أن يتقدم الا كثر أو يتأخر وكذلك الحكم اذا أوصى له بجزء ثم أوصى له بعدد (ص) وان أوصى لعبد به ثلثه عتق ان جله وأخذ باقية والا قوم في ماله (ش) يعني انه اذا أوصى لعبد به ثلثه أو بجزء من ماله فان جمل ثلث ماله ما أوصى به فان العبد يعتق وان فضل من الثلث فضلة أعطيت للعبد فاذا ترك السيد مائتين والعبد يساوي مائة عتق العبد ولا يتظر لما يبد العبد من المال بل يأخذه ويختص به دون الورثة لجل الثلث لرقبته ولو ترك السيد ثلث مائة والعبد يساوي مائة فانه يأخذ بقية الثلث مع خروجه حرا فيأخذ ثلاثة وثلاثين وثلثا ثلث المائة وان لم يحمل الثلث قيمة رقبته من غير نظر لما يبد العبد يقوم العبد في ماله بأن يؤخذ ماله ويضم لمال السيد ويتظر فان جله ثلث الجميع مع قيمة رقبته خرج حرا والا خرج منه محمل الثلث مثاله لو ترك السيد مائة والعبد يساوي مائة وبينه مائة فهذا يقوم في ماله ويخرج حرا ولا شيء للعبد في ماله ولو ترك السيد مائة والعبد يساوي مائة وبينه خمسون عتق منه محمل ثلث المائتين والخمسين وانما يقوم في ماله لان عتقه كله أهيم من عتق بعضه وابقاء ماله بيده فالضمير في أخذ العبد وفي باقية الثلث أي الثلث الذي أوصى به السيد له ومعناه ان بقى بعد خروج العبد حرا أو أمثلة ت كاهن فيا تخطيط (ص) ويدخل الفقير في المسكين كعكس في الاقارب والارحام والاهل اقاربه لا ما ان لم يكن له اقارب لاب والوارث كغيره بخلاف اقاربه هو (ش) يعني انه اذا أوصى للمساكين فان الفقير يدخل في الوصية وبالعكس ابن عرفة وظاهره ولو على عدم الترادف واذا أوصى لاقارب زيد أو لاقاربه

للعبد في ماله) أي بل يخرج حرا ويترك ماله لسيده (قوله عتق منه محمل ثلث الخ) ايضاحه ان تقول ان ثلث المائتين والخمسين ثلاثة وخمسون وثلث ونسبت القيمة العبد أربعة أخماس وسدس خمس يانه ان الثمانين من المائة أربعة أخماس والثلثة والعشرين المشكلة للاثنة سدس والعشرون من المائة خمس فيعتق من العبد أربعة أخماس وسدس خمس وبقى منه خمسة أسداس خمسة (قوله وفي الاقارب الخ) أي ولو كفارا قاله في التوضيح (قوله بخلاف اقاربه) هو راجع للسائل الثلاث من الاهل والارحام والاقارب كاهو مفاد الشارح (قوله وظاهره ولو على عدم الترادف) أي ولو هو رنا على قول من يقول ان لفظي الفقير والمسكين غير مترادفين لغة وشرا نظرا للعرف فانهم ما سوا عند الناس كذا أفاده بعض الشيوخ وفي بعض الشروح ان محل الدخول ما لم يقع من الموصي النص على خلاف ذلك بقوله أوصيت بكذا الفقراء لا المساكين وعكسه وبمثله اذا جرى العرف بأن الوصية لاحدهما لا يدخل فيها الآخر (أقول) بقي شيء آخر وهو انه اذا صدر من عالم يعرف الفرق بينهما وعرف الناس انهما سواء هل يعمل بمقتضى العرف من الشمول أو يعمل بمقتضى علمه وفي تقرير بعض الشيوخ أنه يعمل بمقتضى علمه فان أتى بهما معا فلا كلام في اعطائهما الا من حيث دخول أحد اللفظين في الآخر بل من حيث وجود كليهما من الموصي ولا ينافي ذلك قولهم اذا اجتمعا

Des legs
à des
personnes
incertaines
(643)


اقترا قالان معناه اقترا في حقيقة كل ثم لا يلزم مساواتهم ما بل يرجع لاجتهاد الوصي (قوله دخل الاعمام وبنوهم) ثم قال والاخوان
 والحالات قضية عبارة أن الجميع في مرتبة واحدة وليس كذلك لما تقدم من أن أقارب الام لا يستحقون الا اذا عدم أقارب الاب (قوله
 وأثر المحتاج الابعد) أي واذا أوتر الابعد فالأقرب أولى فالصنف نص على المتوهم (قوله فيقدم الخ) المراد بالتقدم الا بشارأي الزيادة
 على غيره وان كان غيره محتاجا أشد الاحتياج لانه يختص بالجميع (قوله ولو كان أجنبيا) المناسب أن يقول ولو بعد ابدل أجنبيا لانه
 لا يعطى الا القريب في هذه الامثلة (قوله أعطوا الأقرب فالأقرب الخ) اسم التفضيل يفيد الترتيب بحسب القرب والفاء تفيد
 الترتيب بحسب منازل القرب قاله في التوضيح ذكره بعض شيوخنا (قوله فيقدم الاخ وابنه على الجد الخ) ومراده أخ شقيق أو لأب
 لأخ لام لما تقدم ان أقارب الاب يقدمون (١٧٦) على أقارب الام فان لم يكن أقارب أب دخل الجد لام والاخ

لام وقد علم عليه لادلائه بينوة
 الام (قوله لانهم ايدليان بالبنوة)
 أي لأبي الموصي أي بدليان
 للموصي بالبنوة لأبي الموصي ولو
 قال لانهم ايشتر كان مع الموصي في
 الاب بخلاف الجد كان أوضح (قوله
 أي على الجد الخ) متعلق بقوله
 فيقدم الاخ وابنه وأما الم وابن
 الم فيقدم الجد عليهما وقوله وأما
 أبوه أي وأما أبوالجد فيقدم الم
 وابنه عليه (قوله وفي كلام الشارح
 تظر) لانه قال بتقديم الاخ للأب
 على الاخ للام فيقتضي دخوله معه
 وليس كذلك لما علمت ان أقارب
 الام لا يدخلون الا اذا اتقى أقارب
 الاب فقول الشارح فيقدم الأقرب
 فالأقرب أي والجميع له استحقاق
 بخلاف أقارب الام مع أقارب الاب
 فلا استحقاق لهم معهم (قوله وأما
 زوجة الموصي) اذا قام بها مانع
 الارث فلا تدخل في الوصية لعدم
 اطلاق اسم الجوار عليها عسرفا
 كالوارثة لعلة الارث (قوله البائن
 عن أبيه بنفقته) الحاصل ان
 الابن الكبير ان كان بائنا عنه

أولاهه أولقرا بتي أو رحي أو لذوي رحي أو لاهلي أو لاهل بيتي فانه يدخل في ذلك الاقارب
 للام ان لم يكن أقارب من الاب اما ان كان فلا يدخل أقاربه من أمه لكن ان كانت الوصية
 لأقارب أولاهل أو لأرحام الغير ودخلت أقاربه من جهة أبيه أو أقاربه من جهة أمه ان لم
 يكن له أقارب من جهة أبيه فانه يستوي في ذلك الوارث وغير الوارث فيدخلون كلهم مدخلا
 واحدا فيدخل العم للام والام لان الموصي ليس هو الموروث بخلاف مال الوصي لا أقارب نفسه
 أو لأرحامه أو لاهله فان الوارث له أي بالفعل لا يدخل في الوصية لان الشرع حكم بمنع الوصية
 للوارث فاذا كان له ولد مثلاً وأعمامه دخل الاعمام وبنوهم والاخوان والحالات والعمات
 ولا يدخل الولد وبعبارة استعمل الدخول في الاول في المشاركة وفي الثاني في الشمول أي
 وشارك الفقير المسكين وعكسه وشمل الاقارب الخ أقاربه لأمه (ص) وأثر المحتاج الابعد
 الالبائن فيقدم الاخ وابنه على الجد (ش) يعني انه اذا أوصى لأقارب فلان الاجنبي أو
 لأرحامه أو لاهله أو أوصى لأقاربه هو أو لأرحامه أو لاهله فان الاحوج يؤثر ولو كان أجنبيا
 ومعنى الابن ان يراد له ولا يختص بالجميع الا أن يقول أعطوا فلانا ثم فلانا فانه يعمل على قوله
 ويقدم من قدمه ولو كان غيره أحوج منه أو يقول أعطوا الأقرب فالأقرب فيقدم الاخ وابنه
 على الجد لانهم ايدليان بالبنوة والجديد لي بالآثورة وجهة البنوة أقوى واذا قدم الأقرب فانه زاد
 له شيء من الوصية ولا يختص بجميعها فقله (ولا يخص) راجع للجميع أي وأثر المحتاج الابعد
 ولا يخص فيقدم الاخ وابنه على الجد ولا يخص أي على الجد ذنبية وأما أبوه فالعم وابنه مقدم
 عليه وفي كلام الشارح تظر (ص) والزوجة في جيرانه لا عيده مع سيده في ولد صغير وبكر
 ولان (ش) يعني انه اذا أوصى لجيرانه فانه يعطى الجار وزوجته وأما زوجة الموصي فلا تعطى
 كانت وارثة أم لا لان البست جارا وأما عبد الجار مع سيده فلا يعطى من الوصية شيئا نعم ان كان
 منفردا عن سيده بالسكنى فانه يعطى وسواء كان سيده جارا أو لا ويعطى ابن الجار الكبير البائن
 عن أبيه بنفقته ولا يعطى من الوصية شيء ولا تبسغ والفرق بين الزوجة والعبد قوة نفقة
 الزوجة لانها معاوضة وهل يدخل ولد الجار الصغير وابنته البكر ولا يدخل فيها في كل قولان
 لسحقون وابن المناجشون وظاهره ولو كانت نفقة كل على نفسه وحده الجار الذي لاشك فيه
 ما كان يواجهه ومال الصق بالمنزل من ورائه وجانيه فان كان بينهما مأوى وسوق متسع لم يكن جارا

والمعتبر

قوله ولا تبسغ

الخ) أي اذا أوصى لجيرانه فلا يدخل خدام الموصي (قوله قوة نفقة الخ) قد يقال هذا الفرق بنتم العكس فينتج عدم دخولها ودخول
 العبد والاولى في الفرق أن الزوجة لا يملك ذاتها زوجها وانما يملك عصمتها فلذلك دخلت وان لم تتفرد والعبد يملك ذاته فسكناءه معه
 لا ينسب عرفا لجوار الموصي بخلاف انفراده (قوله وظاهره ولو كانت نفقة كل على نفسه) الظاهر أن يقيدها اذا لم تكن نفقة كل على
 نفسه وسحره نقلا (قوله ما كان يواجهه) أي وبينهما شارع خفيف لاسوق أو من متسع وأما حديث ألا ان أربعين دارا جار في التكرمة
 والاحترام  تنبيه لو كانت الدار كبيرة ذات مساكن كثيرة فاذا أوصى بعضهم لجيرانه اقتصر على أهل الدار وان كان ربه اساكنا
 بها فان شغل أكثرها كانت وصية لجيرانه من خرج عنها وان شغل أقلها فالوصية لمن في الدار خاصة وينبغي أن يكون مثل الأقل ما اذا

شغل النصف (قوله ولم يكمل عليه العتق) المناسب أن يقول ولم يكمل عليه الهبة (قوله والوصية كالهبة الخ) أى المشار اليها بقوله ولم يكمل عليه العتق اذا وهب جزأ منها (قوله فانه يختص بالموالى الأسقلين) أى لانهم مظنة الاحتياج والموالى الأسفلون هم من أعتقهم الموصى ولان المعتوق بمثابة الولد والمعتق بمنزلة الاب والرغبة فى الابن أكثر من الاب (قوله وانظر الخ) قصور قال ابن عرفة وفى قصرها على موالى الموصى وأولاده وعمومها فيهم وفى موالى أبيه وولده وأخواته وأعمامه روايتا العتبية فيه عليه محشى ت (قوله ولكنه خلاف النقل) المناسب أن يقول ولكنه ضعيف (قوله هنا كلام نفيس (١٧٧) الخ) راجعته فوجدته بعد أن ذكر

والمعتبر في الجار يوم القسم فلوانتقل بعضهم أو كلهم وحدث غيرهم أو بلغ صغير فذلك لمن حضر ولو كانوا يوم الوصية قليلا ثم كثر والعطوا جميعهم (ص) والجمل في الجارية إن لم يستثنه والأسفلون في الموالى والجمل في الولد والمسلم يوم الوصية في عبيده المسلمين (ش) يعني أنه إذا أوصى بجار يتهل زيدا مثلا فإن جملها يدخل معها لأنه كجزء منها حيث وضعت بعد موت السيد لأن يستثنيه سيدها فهو له وإنما صح استثناء الجمل هنا ولم يصح استثناءه مع عتقها لأن الشرع كمل عليه العتق إذا أعتق جزأ منها ولم يكمل عليه العتق إذا ذهب جزأ منها والوصية كالهبة وأما الوصية في حياته فإن الوصية لا تنفذ منه عند أهل المذهب وإذا أوصى لمواليه أو لموالي فلان فإنه يختص بالموالي الأسفلين لأنهم مظنة الاحتياج وانظر هل يختص عن أعتقهم ومن اشتره ولاؤهم بعتقه أو يـكون في عتق أبيه وابنه كما في الوقف حيث قال هناك ومواليه المعتق وولده ومعتق أبيه وابنه فقوله والأسفلون أي واختص ولا يقدر ودخل الأسفلون كما في الشارح لأنه يومهم أن غير الأسفلين يدخلون معهم وإن كان هو قول أشهب لكنه خلاف النقل وإذا أوصى بأولاد أمته أو بماتلد أو بماتلدت فإنه يدخل في ذلك جملها وظاهره ولو وضعته قبل موت الموصي وهو ما جزم به المواق وهنا كلام نفيس انظره في الكبير وإذا أوصى لزيدا مثلا بعبيده المسلمين فإنه يدخل في الوصية من كان من عبيده مسلما يوم الوصية لا من أسلم بعد ذلك فقوله والمسلم أي واختص أوتعين المسلم يوم الوصية أي حينها في إيصائه لزيدا بعبيده المسلمين وله عبيد مسلمون ونصارى فمن أسلم بعد الوصية في يومها لا يدخل ومن باب أولى من أسلم يوم التنفيذ وظاهر كلام المؤلف أنه لا يدخل من أسلم بعد الوصية ولو لم يكن له حين الوصية عبيد مسلم وهو خلاف ما لابن المراز (ص) لا الموالى في عيم أو عيم ولا الكافر في ابن السبيل (ش) يعني أنه إذا أوصى لقبيلة من القبائل كقوله أوصيت لقبيلة عيم أو بني عيم فإن الموالى لا يدخلون في ذلك على المشهور ومعالم أن المراد بالموالى الأسفلون لأنهم أحرار في الأصل فليس لهم موال أعلن ولو أوصى لسا كبن بني عيم دخل في ذلك موالهم وانظر إذا أوصى لرجال بني عيم أو نسائهم هل يدخل الصغير في النوعين كما في الوقف وهو الظاهر أم لا وإذا أوصى بثلاث ماله لابن السبيل فإنه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيه الكافر وإن كان ابن سبيل أي غير مسلم إلا أن المسلمين إنما يقصدون بوصاياهم المسلمين ويؤخذ من التعليل أن الموصي لو كان كافرا اختص بهم لأن الكافر في الغالب لا يقصد إلا الكفار (ص) ولم يلزم تعميم كغزاة واجتهل كزيد معهم ولا شيء لوارثه قبل القسم (ش) يعني أن الشخص إذا أوصى بثلاثة للفقراء أو لسا كبن أو لغزاة أو لقبيلة كبيرة وكل ما لا ينحصر فإنه لا يلزم تعميم الجميع إذ يتعد ذلك عادة ويجتهد من يتولى تفرقة ثلاث الميت من وصى أوقاض أو مقدم أو وارث وإذا أوصى لقبيلة

(٢٣ - خرشي ثامن) مما ذكرنا أن من ولد بعد موت الموصي لا يدخل في قسم من الأقسام الثلاثة وأن من حضر القسم يدخل في جميعها وإن مات قبله استحق وارثه نصيبه فيما إذا عين ولا يستحق في القسمين الباقيين وأنه يقسم بالسوية فيما إذا كان على معين أو من يمكن حصره والظاهر أن فقرات الرباط والمدارس والجامع الأزهر من القسم الثالث اهـ كذا في شرح عب الآن قوله والظاهر الخ مخالف فيه ما قدمه في باب الوقف عند قول المصنف أو لجهول وان حصراً أن المنقول في العتبية أن أهل مسجد كذا من غير المحصور وإن قول الزرقاني أن من تصدق على الجوارين بالمكان الفلاني من المحصور وفيه نظر اهـ

(قوله وضرب المجهول فأكثر بالثلث) لو قال وجعل وحذف الباعين الثلث لكان أظهر (قوله وهل يقسم على الحصص) أي جنس الحصص (قوله فإذا كان ثلثه ثلثمائة) وذلك فيما إذا كان ماله كله تسع مائة ولم يجز الورثة الوصايا وتعين في الثلث وهو ثلثمائة (قوله فكأنها عالت بمثل ربعها الخ) صوابه كأنها عالت بمثل ثلثها لأن طريقة الفرضيين إذا أرادوا أن يعرفوا ما عالت به المسئلة إنما ينسبون إليها بدون العول وإذا أرادوا أن يعرفوا ما نقص لكل واحد نسبوا ما عالت به إليهم مع عولها والحاصل أن الخطأ إنما هو من حيث النسبة والافالحكم واحد وهو أن تقسم الثلث بين المجهول والمعلوم على حسب نسبة المعلوم للمجهول بعد الضم أي نسبة المعلوم لمجموع المعلوم والمجهول لأن الذي عيل له (١٧٨) يستحق ما نقصه العول والعول نقص الثلثمائة ربعها ما قاله الفرضيون من أنه

إذا أريد معرفة ما نقصه كل واحد ينسب ما عالت به إلى المسئلة مع عولها ولا شك أن نسبة المائة إلى الثلثمائة بعد الضم أي نسبة المائة إلى المجموع الربع فيعطي صاحب المعلوم الربع وعلى الصواب من أنه ثلثها إنما يعطى صاحب المعلوم الربع أيضا (قوله ^{في بعض النسخ} على عدددهم) أي على عدد الفرق (١٧٩) المجاهيل لأعلى عددا لا أفراد فإذا كانت المجاهيل لثلاثة فثلاثة فيقسم نصفين وثلاثة فيقسم ثلاثة وهكذا لو كانت الوصية لبعض المجاهيل بأكثر من المجهول الآخر (قوله بين الماء والخبز) بأن يوضع للخبز نصفه ويشتري منه حتى يفرغ ويوضع النصف الآخر للماء كذلك فيشتري منه كل يوم القدر المسمى إلى أن يفرغ (قوله واستشكل الأول) القائل بأنه يقسم نصفين لأنه جعل للماء درهمين وللخبز درهمين ^{في بعض النسخ} واحد فكيف يقسم ما خصهما على المناصفة والمناسيب قسمه على الثلث والثلثين وهو القول الآخر (قوله كان الجميع) هذا لزوم لا يظهر إلا إذا لم يبين الموصي غرضه وأما مع تعيين غرضه فلا ظهور له (قوله إلى أن هناك وصايا أخرى) أي غير المجهول وأراد بقوله وصايا

كبيرة ولزيد أو لساكنين وزيد أو لفرقة أو زيد فان الثلث يقسم بينهم ويصير زيد كواحد منهم ويجتهد المتولى في التقديم والتأخير وفي قدر ما يعطى لأن القرينة هنا دللت على أن الموصي أعطى المعلوم حكم المجهول وألحقه به وأجرى على حكمه حيث ضمه إليه فلا يقال أنه إذا اجتمع معلوم ومجهول جعل لكل منهما النصف فأومات زيد قبل قسم المال الموصى به فان وارثه لاشئ له من ذلك كما إذا مات واحد من المسلمين أو الفرة قبل القسم فانه لاشئ لوارثه قال في المدونة إنما يكون الثلث لمن أدرك القسم اه أي فلم يمت عن حق حتى يورث عنه وقوله لوارثه أي لوارث من ذكر (ص) وضرب المجهول فأكثر بالثلث وهل يقسم على الحصص قولان (ش) يعني إذا كان في وصايا الميت مجهول واحد كوقود مصباح على الدوام بكذا أو تعدد كتسبيل ماء على الدوام بدرهمين مثلا وتفرقة خبز على الدوام بدرهم وكان فيهما معلوم أيضا كوصيتين لزيد بكذا ولعمرو بكذا فانه يضرب للمجهول أو للمجاهيل مع وصيتي زيد وعمرو بالثلث أي يجعل الثلث فريضة ثم يضم إليها المعلوم ويجعل بمنزلة فريضة عالت فإذا كان ثلثه ثلثمائة جعل كله للمجهول ثم يضاف إليه المعلوم فإذا كان المعلوم مثلاً ثلثمائة فكأنها عالت بمثلها فيعطي المعلوم فأكثر نصف الثلثمائة ويبقى نصفها للمجهول فأكثر ولو كان المعلوم مائة زادت على الثلثمائة فكأنها عالت بمثل ربعها فيعطي المعلوم ربع الثلثمائة وبقي الباقي للمجهول ثم اختلف هل يقسم ما حصل للمجهول فأكثر بينهم على عدددهم فيقسم نصفين في المثال المذكور بين الماء والخبز وهو قول ابن المأجشون أو على الحصص فيقسم على الثلث والثلثين فيجعل للماء الثلثان وللخبز الثلث وهو ما في الموازية واختيار التونس قولان واستشكل الأول بأن الموصي قد جعل له أقل مما لا يخفى كان ينبغي عدم التساوي بينهما وأجيب عن ذلك بأنه لما كان له الثلث مع الانفراد كان للجميع الثلث على التساوي فقوله وضرب أي حوصص أو أسهم وقوله وضرب الخ فيه إشارة إلى أن هناك وصايا أخرى (ص) والموصي بشرائه للعق بزيادة ثلث قيمته ثم استثنى ثم وورث أو بيع ممن أحب بعد النقص والاية (ش) يعني أنه إذا أوصى بشراء عبد معين للعق بأن قال اشتر واعبد فلان وأعتقه فانه باعه صاحبه بقيمته فلا كلام وإن أبي فانه يراذه فيه ثلث قيمته لأن الناس لما كانوا يتعابنون في البيع ولم يجد الميت شيئا يوقف عنده وجب أن يقتصر على ثلث ذلك لأن الثلث حسد القليل والكثير فإذا كان قيمته مثلاً ثلاثين فانه يراذه عليها عشرة فقط فان باعه فلا كلام وإن أبي فانه يستأني بالثلثين وبالزيادة لعله أن يبيعه فان لم يبيعه بعد ذلك فان الثمن والزيادة يرجعان ميراثاً ومحل الزيادة المذكورة أن لم يكن العبد لابن الموصي فان كان لابنه فانه لا يراذ شيئا قاله في

آخر أي غير المجهول وهو الوصية بالمعين المعلوم وأراد بالوصايا الأخرى الجنس المصدق بالواحدة (قوله المدونة يراذ ثلث قيمته) أي يراذ على قيمته ثلثها تدرجاً ولذلك قال المصنف يراذ ثلث ولم يقل يراذ ثلث الخ والحاصل أن المصنف لو قال يراذ ثلث قيمته لدل على أن الثلث يراذ دفعة وليس كذلك بل الزيادة على التدرج وهي منتبهة للثالث كما قررنا (قوله استثنى) وهل سنة أو بالاجتهاد قولان (تبيينه) ظاهر عبارته أنه يراذ ثلث قيمته ولو أبي بخلافه لعله محمول على ما إذا لم ياب بخلافه فان أبي بخلافه بطلت كذا في غيره (قوله بعد النقص) ظرف أي يرجع ميراثاً بعد النقص للثالث من ثمنه المشتري الذي أحب أن يباعه وقوله والاية معطوف على النقص (قوله ذالم يكن العبد لابن الموصي) المناسب أن يقول إذا لم يكن العبد لوارث الموصي فتي كان لوارث الموصي فانه لا يراذ

شيء أي اللاتهام أي لما فيه من الوصية لو ارث (قوله فانه يورث بعد الاستثناء) الذي في عجم وهو المعتمد انه يورث في هذه اذ لم يشتره بعد
النقص من غير استثناء و فرق بين هذه والتي قبلها ان هذه لا تعتق فيها بخلاف التي قبلها اهـ (قوله بناء على ما ذهب اليه الرضوي) أي
من التفعيل بين الفعل والاسم (قوله ويرجع الثمن) المراد بالثمن القيمة أي التي أشار لها بقوله فان باعه صاحبه بغيره (قوله لاجل
الزيادة في الثمن) أي لاجل الزيادة على قيمته التي أحب أن تكون ثمنه (قوله فان الثمن) أي الذي هو القيمة (قوله عطف على بخلاف) فيه
شيء حيث أفاد ان هناك شرطين مقدرين للميتين لماصر (قوله امتنع رأسا) (١٧٩) فلم يسم ثمنه أي فتمسك بأصل البيع (قوله بخلاف

الاباية لاجل الزيادة الخ) المناسب
ان لو قال بخلاف الاباية لاجل
الزيادة فلم يسد أصل البيع (قوله
وانظر لم اعتبر في هذه زيادة ثلث
الثمن) فيه شيء أي بل اعتبر في هذه
ثالث القيمة وان عبر بالثمن فلا محل
للنظر فتدبر (قوله ويبيعه لعتق)
في العبارة حذف عطف ومعطوف
وهو أفلان بدليل آخر كلامه
(قوله في بيعه) أي بأنقص من الثلث
في الصورتين وقوله أو عتق ثلثه
أي ثلث العبد في الصورة الأولى
(قوله أو القضاء به) في الصورة الثانية
والحاصل ان التخصير في الأولى بين
بيع العبد له بما قال أو عتق ثلث
العبد وفي الثانية بين بيعه له بما قال
أو يعطوه ثلث العبد فقوله نقص
ثلثه جار فيهما وكذا قوله والاخير
الوارث في بيعه وقوله أو عتق ثلثه
أو القضاء به في له موزع ولو قال
ويبيعه لعتق أو أفلان نقص ثلثه
والاخير الوارث في بيعه وعتق
ثلثه أو أعطائه له ان جعله لكان
أظهر وأوعى في الأولان التخصير
انما يكون بين اثنين (قوله وهذا
اذا جعل الثلث جميع العبد الخ) مثاله
لو ترك ثلاثة عبيد كل عبد يساوي
مائة ثم ان بعض شيوخنا رحمه الله
بحث في ذلك قائم بالقياس أن

المدونة واذا أوصى ببيع عبده فلان عن أحبه العبد بأحب شخص فانه يباع له فان اشتراه بغيره
فلا كلام وان أبي فانه ينقص له من قيمته قدر ثلثها فان لم يشتره بعد ذلك فانه يورث بعد الاستثناء
فقوله ويبيع عطف على بشرائه أي ويبيعه له أو يبيعه وقوله أحب صفقة بعت على غير من
هي له أي من شخص أحب به العبد ولم يبرز التخصير بناء على ما ذهب اليه الرضوي (ص) واشتراه
لفلان وأبي بخلاف بطلت ولزيادة فلا موصى له (ش) يعني انه اذا أوصى أن يشتري عبدا عمرو
و يعطى ليكرمه فلا فان باعه صاحبه بغيره فلا كلام وان أبي ان يبيعه بذلك فان كانت ابائته
لاجل البخل يبيع العبد فان الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثا وان كانت ابائته من بيعه لاجل
الزيادة في الثمن فانه يراد على قيمته ثلثها فان أبي ان يبيعه بذلك فان الثمن والزيادة يدفعان
للموصى له واذا رجع الثمن ميراثا فهل تدخل الوصايا فيه أو لا تدخل فيه ترد بين الاشياخ
فقوله واشتراه لفلان الخ هذا حذف شرطين وحرف الجر لتقدم تظهير أي وان أوصى باشتراء
وأي بخلاف بطلت وان أبي لزيادة فلا موصى له الاصل والزيادة من غير استثناء وقوله بخلاف مفعول
لاجله ولز زيادة مفعول لاجل له جريا للام عطف على بخلاف والفرق بين كونه بخلاف فتبطل ولز زيادة
تكون للموصى له لان في البخل امتنع رأسا فلم يسم ثمنه يعطى للموصى له بخلاف الاباية لاجل
الزيادة فان الورثة قادرون عليها وعلى دفع العبد فقد سمي قدرا باعتبار ما قدره الشرع وانما
يصرح المؤلف بمقدارها اتسكا على ما قدمه وهو الثلث وانظر لم اعتبر في هذه زيادة ثلث الثمن
وفي غيرها ثلث القيمة (ص) ويبيعه لعتق نقص ثلثه والاخير الوارث في بيعه أو عتق ثلثه (ش)
يعني أن الشخص اذا أوصى ببيع عبده لمن يعتقه فان اشتراه أحد بغيره فلا كلام والافاقه
ينقص عن المشتري ثلث قيمته فان اشتراه بذلك والاخير الوارث في بيعه بما طلب مشتره ان
يشتره به أو عتق ثلث العبد بثلث لانه الذي أوصى به الميت في المعنى (ص) أو القضاء به لفلان في
له (ش) يعني انه اذا أوصى أن يباع عبده فلان من فلان القلاني فان اشتراه فلان بغيره فلا
كلام وان أبي أن يشتريه بذلك فانه يحط عنه من قيمته ثلثها فان أبي فان الوارث يخير بين أن
يبيعه لفلان بما طلبه به وبين أن يسل ثلث العبد لفلان ملكا وهذا اذا جعل الثلث جميع العبد
الموصى ببيعته لعتق أو لفلان فان لم يحمله الثلث خيرا الوارث بين بيعه منه بوضعية ثلث الميت
أو يعتقه وامنه مبلغ ثلث الميت من جميع ما ترك في مسألة العتق لان الوضعية له وأما مسألة
البيع لفلان فيخير ون بين بيعه بوضعية ثلث الميت وبين اعطائه فلان ثلث جميع ما تركه الميت
امن العبد وغيره مما يملكه من عرض ودار وغيرهما قاله الشيخ شرف الدين فقوله أو القضاء به
فلان معطوف على عتق فصار المعنى أن الوارث في الأولى يخير في بيعه بما طلب المشتري وبين
عتق ثلث العبد وفي الثانية يخير في بيعه بما طلب فلان أو عتق ثلث العبد لفلان فأفاد حكم

يعتبر جعل الثلث بما عتق من العبد أو يدفع فقط لانه الذي يخرج للموصى له (قوله فان لم يحمله الثلث الخ) مثلا العبد يساوي ثلاثين
وترك السيد ثلاثين فالجمله ستون ثلثها عشرون فلم يحمل ثلث الميت العبد فيخير الورثة بين أن يسقطوا عن المشتري عشرين أو يعتقوا
ثلثه في مسألة العتق وبين أن يسقطوا الثلث عن المشتري وبين أن يدفعوا له عشرين التي هي ثلث المال كله في مسألة بيعه لفلان (قوله
بين بيعه منه بوضعية ثلث الميت) أي بتمامه ليسا باسقاط ثلث الميت ويؤخذ منه عشرين في المال وليس المراد أن الثمن هو اسقاط الثلث
وقوله به أي بثلث العبد أي اذا جعله الثلث

(قوله أعطوه له أو بيعوه له) لا يخفى أن أو بيعوه ظاهره مناسب للصنف وأما قوله أعطوه فلا يظهر مناسقته للصنف فيحمل على أن المعنى أعطوه له على وجه البيع (قوله وقف) أي عتقه وقوله أن كان أي أن كان قدوم الغائب لاشهر يسيرة أي أن كان يرجى قدومه عند انتهاء أشهر يسيرة ولا يخفى أن الغائب تقدم ضمنا لأنه يفهم من قوله ثلث الحاضر أن هناك غائبا (قوله والا) أي بأن لم يرج قدومه الا لاشهر كثيرة (قوله عتق ثلث الحاضر) أي يحل ثلث المال الحاضر وقوله ثم عتقه أي ثم عتقه من المال الغائب أي من ثلث المال الغائب إذا قدم ولو تدرججا (١٨٠) (قوله كالاربعة) الكافي أدخلت واحدا فحاصله ان اليسيرة خمسة فأقل والاشهر

المستثنى بأوخر عبارة وبعبارة معطوف على عتق أي أو بيعه والقضاء به لفلان في قوله أعطوه أو بيعوه ومعنى القضاء الاعطاء وقوله به أي بثلث العبد (ص) وبعث عبد لا يخرج من ثلث الحاضر وقف أن كان لاشهر يسيرة والاحمل عتق ثلث الحاضر ثم عتقه منه (ش) يعني أن الانسان إذا أوصى بعتق عبده من ثلثه وله مال حاضر ومال غائب والحال أن العبد لا يخرج من ثلث المال الحاضر ويخرج من ثلث الجميع فان كان المال الغائب يأتي بعد أشهر يسيرة كالاربعة فان العبد يوقف الى حضوره ويعتق كله منه وان كان المال الغائب لا يأتي الا بعد أشهر كثيرة فانه يحل عتق ما قبل ثلث الحاضر ثم كلما قدم شيء من المال الغائب فانه يعتق ما قبل ثلثه الى أن يكمل عتق العبد (ص) ولزم اجازة الوارث بمرض لم يصح بعد الا لتبين عذرك لكونه في نفقته أو دينه أو سلطانة الا أن يحلف من جهل مثله انه جهل ان له الرد (ش) يعني أن المريض مرضا مخوفا اذا أوصى بوصايا في حال مرضه بأكثر من الثلث وأجازها الوارث قبل موت الموصي فان تلك الاجازة تلزم الوارث ما لم يكن الوارث له عذرا ما ان كان له عذر بان كان في نفقة الموصي ويخشى انه ان لم يجز وصيته قطع عنه نفقته فان تلك الاجازة لا تلزمه حينئذ وكذلك لا تلزمه الاجازة ان كان على الوارث دين للموصي ويخشى انه ان لم يجز وصيته طالبه دينه وسجنه أو كان يخشى سلطان الموصي وجاهه فان لم يكن للوارث عذر بأحد هذه الأمور فان الاجازة تلزمه الا أن يحلف من جهل مثله انه ما علم أن الاجازة تلزمه وان جهل ذلك فان حلف وكان مثله يحل ذلك فان الاجازة لا تلزمه حينئذ وظاهره أنه لا فرق في لزوم الاجازة من الوارث بين من تبرع بالاجازة ومن سأله الموصي في ذلك واليه ذهب غير واحد من شيوخ عبدالحق ولا يجوز اذن البكر ولا الابن السفينة وقوله (لا بصحة) هو مفهوم قوله بمرض وذكره ليرتب عليه قوله (ولو بكسر) يعني أن الانسان اذا أوصى في حال صحته بوصايا زائدة على ثلث ماله وأجاز الوارث في حال صحة الموصي فان الاجازة لا تلزم الوارث ولو كان الموصي فعيل ذلك في صحته في حال سفره أو في حال حجه أو غزوه وهذا مدخول الكاف لعدم جريان السبب (ص) والوارث يصير غير وارث (ش) يعني أن من أوصى بوصية في حال صحته أو في حال مرضه لاختيه مثلا ثم ولد له ولد فان الوصية تصح لان الوارث صار غير وارث وقد علمت ان الاعتبار في الوصية ما يؤهل الامر اليه وهو يوم الموت فلو أوصى لامرأة أجنبية ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لان غير الوارث صار وارثا وتقدم ان الاعتبار ما يؤهل الامر اليه وهو يوم الموت واليه أشار بقوله (وعكسه الاعتبار ماله) وقوله (ولو لم يعلم) مبالغة في قوله والوارث يصير غير وارث أي ولو لم يعلم الموصي في الوارث انه صار غير وارث وأشار بلورد قول ابن القاسم في المرأة توصي لزوجها ثم يطلقها البتة فان علمت بطلاقها قبل موتها فالوصية جائزة

الكثيرة ستة فأكثر وعتق العبد كله لأن التبعض خلاف الوصية واعتقد ذلك في الطول للضرورة فان في المدونة وليس للعبد أن يقول أعتقوا مني ثلث الحاضر الآن واذا طلب ذلك لم يجب (قوله ولزم اجازة الوارث الخ) ليس المراد انه يلزمه ان يجب بزوجا ما مراده انه اذا أجاز وصية مورثه قبل موته فيما رده بعد بده كمالو كانت لوارث أو بأكثر من الثلث فان ذلك يلزمه (قوله بمرض) أي ان الاجازة بالمرض سواء كانت الوصية فيه أوفى الصحة ولا بد من كون المريض مخوفا واستغنى عن تقييده بذلك لفهمه من الشرط الثاني وهو قوله لم يصح بعده فان أجاز في صحته أوفى مرض صح منه صحة بينة ثم مرض لم يلزم الوارث ما أجاز في صحته أو مرضه الاول (قوله لكونه في نفقته) أي مندرجا في نفقته أي نفقة الموصي واجبة أو تطوعا (قوله الا أن يحلف الخ) جمع المصنف بين استثناء من شيء واحد بغير تأطاف مع ان المناسب العطف وأجيب بأن حرف العطف محذوف من الثاني وهو غير محتص بالضرورة على المعتمد لكن بشرط أمن الالبس قاله الشيخ خالد وأجيب بغير ذلك

(قوله الا أن يحلف) فان نكل لزمته وقوله من جهل مثله أي كالحاف المتباعد عن الفقهاء (قوله الا أن يحلف الخ) المناسب من جهل ان له الرد وان كان الحكم مسلما في جهل الزوم الا أنهم مسألة أخرى كما ذكره محشي نت (قوله وظاهره أنه لا فرق الخ) كأنه مقابله بقوله ان كان متبرعا بالاجازة يلزمه وان سئل في ذلك فلا يلزمه لانه بالسؤال صار كالملكه عليها (قوله ولا يجوز اذن البكر الخ) أشار لذلك بعض شراحه بقوله وبقي شرط في المجيز وهو أن يكون المجيز كائنا لا جبر عليه (قوله ولو بكسر الخ) رد على المقابل القائل بالزوم وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك (قوله لعدم جريان السبب) وهو المرض وان لم

(قوله ولم يغيره) الاولى حذفه والتقدير هذا اذا علم ولم يغيره بل ولولم يعلم وقوله وأما قبله أى وهو حين الوصية وذلك لان الزوجة لا يتأق علمها حين وصيتها الزوجها الوارث أنه يصير غير وارث بأن يطلقها (قوله لا يرث) المناسب أن يقول لا تبطل وصيته الا اذا علم أنه صار وارثا لان الكلام في صحة الوصية وبطلانها وقوله وليس كذلك أى بل الوصية باطلة اتفاقا فمضى صار وارثا علم أنه وارث أم لا (قوله لان الوارث لا يصير عكس الوارث) فيه نظر بل الوارث يصير عكس الوارث وكان المناسب أن يأتي بدل هذا لأنه يصير عكس ما قبله وقال البدر والوارث مبتدأ وجهه يصير غير وارث حال وقوله وعكسه مبتدأ وقوله العتبر بما له خبر عن المبتدأ الاول وخبر الثاني محذوف والذي في الرضى انه خبر عن الثاني وخبر الاول محذوف ولم يجعل قوله المعتبر بما له خبرا عنه ما من (١٨١) غير حذف لافراد الضمير (قوله واجتهد

وان لم تعلم فلا شيء له وانما لم يختلف حيث علمت ولم تغير لانها حينئذ لا عذر لها في ترك التغيير وبعبارة ولولم يعلم أى الموصى حين الموت ولم يغيره وأما قبله لا يعلمه الا الله وهو راجع لا الاولى ولا يصح رجوعه في صورة العكس لانه ليس لنا من يقول ان غير الوارث اذا صار وارثا لا يرث الا اذا علم وليس كذلك ثم ان قوله وعكسه مبتدأ والخبر محذوف أى وعكسه كذلك ولا يصح نصبه عطفا على غير لان الوارث لا يصير عكس الوارث (ص) واجتهد في غن مشتري لظهارا ولتطوع بقدر المال (ش) يعنى انه اذا أوصى بشراء رقبة للعتق عن ظهار عليه أو أوصى بشراء رقبة للعتق عن غن مشتري لم يسم الموصى غنما في الخالين فان من يتولى تفسرقة ثلث الميت من وصى أو قاض أو وارث أو مقدم قاض يجتهد في شراء الرقبة المذكورة كقوله وقوله بقدر المال فليس من ترك مائة دينار كمن ترك ألف دينار (ص) فان سمي في تطوع يسيرا أو قل الثلث شورك به في عسدا والا فآخر نجم مكاتب (ش) يعنى انه اذا سمي غنما فليلا لا يشتري به رقبة أو سمي كثيرا لكن ثلث ماله لا يسع ما سماه ولا يسع رقبة فانه يشارك بالثلث أو بما سماه في شرائه رقبة للعتق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب ويستحب أن تكون الاعانة في آخر نجم لانه أقرب الى العتق قوله أو قل الثلث المعطوف محذوف أى أو كثيرا أو قل الثلث وليس معطوفا على يسيرا لان الفاعل لا يعطف على الاسم الصريح ومفهوم قوله تطوع انه لو كان المسمى فيه عتقا عن ظهار فلا يشارك ويطعم بما لم يبلغ شراء رقبة فان فضل عن الاطعام شيء ورث وذكر اللغوى ان كفارة القتل كالتطوع كما ذكره الخطاب وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف الا أن يحمل على كفارة قتل العمد لانهم مندوبون فيقتض (ص) وأن عتق قطهر دين يرد به أو بعضه رق المقابل وأن مات بعد شرائه ولم يعتق اشتري غيره مبلغ الثلث (ش) يعنى ان العبد الذي اشتري لأجل التطوع اذا عتق بأن جعله الثلث أو القدر الذي سماه الموصى ثم ظهر على الموصى دين يرد العبد كله بأن أحاط الدين بمال الموصى فانه يرق كله وتبطل الوصية حينئذ فان لم يحط الدين بمال الموصى بل ردد بعض العبد فانه يرق منه ما قبل الدين ويعتق ثلث ما بقي منه بعد قضاء الدين لان الباقي صار للمال ولا شيء للورثة فيما بقي من العبد بعد قضاء الدين لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا يجز على المريض في ثلثه والوصية مقدمة على الارث فقوله وان عتق أى في التطوع وأما اذا عتق في الظهار وظهر دين يرد البعض فانه يرق الجميع لانه لا يعتق عن ظهار بعض رقبة هذا مقتضى القواعد واذا اشتري العبد الموصى بشرائه للعتق مات قبل

في غن مشتري لظهار) ولا بد أن يكون ذلك المشتري مسلما (قوله أو لتطوع) أى ولا بد أن يكون مسلما وان ظهر به عيب في هذه لا غشير مسلم في الصورتين وان لم يظهر كفره الا بعد شرائه ففرد (قوله يجتهد في شراء الرقبة الخ) وينبغي أن يكون باقي الكفارات كذلك في قدر المال والاجتهاد فيه (قوله فآخر نجم) أى فآخر نجم مكاتب يعان فيه أو الممان فيه آخر نجم مكاتب فيقدر المبتدأ أو الخبر (قوله فانه يعان به مكاتب الخ) أى فالتقييد بالآخر للندب خلافا لظاهر المصنف فلو وضعه في أول نجم كفى فان لم يوجد نجم مكاتب ورث وكذا ان عجز أخذه منه ما عين به ورث (قوله وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف) أى فهو ضعيف والحاصل أن غير الظهار مثله خلافا لما قاله اللغوى هذا ما أفاده شراحنا الا أن محشى نت ذكر أن الصواب كلام اللغوى في الكفارة الواجبة كما هو صريح النقل (قوله رق المقابل) راجع لهما أى رق المقابل للدين كلا أو بعضا (قوله

اشتري غيره مبلغ الثلث) أى ولو قسمت التركة (قوله بل ردد بعض العبد) ظاهره أنه لا يرد الا ما قبل الدين فقط وليس كذلك بل يرد جميعه و يوفى منه الدين ويعتق ثلث الباقي قال في البدونة وان لم يفتقر جميع ماله رد العبد وأعطى صاحب الدين دينه ثم عتق من العبد مقدار ثلث ما بقي من مال الميت بعد قضاء الدين ولا يضمن الوصى اذا لم يعلم بالدين (قوله ولا شيء للورثة فيما بقي) أى في كل ما بقي أى ليس لهم الكلام في كل ما بقي بل لهم الكلام في بعض ما بقي وهو ما زاد على ثلثه لان النصف الباقي يعتق ثلثه وما عداه فهو ملك للورثة (قوله فانه يرق الجميع الخ) أى ويقول انه ان عجز أطم في الظهار بما زاد على الدين ولا يقال ان الصوم مقدم على الاطعام فيكون الموالي للعتق هو الصوم لا الاطعام لاننا نقول الصوم هنا متعذر لانه انما يغتفر ذلك يوم التنفيذ وهو مكاف بعدموت الموصى

(قوله الى مبلغ ثلث الميت) أى الى بلوغ ثلث الميت أى الى فراغه وعبارته غيره بمبلغ الثلث أى بمبلغ تمام الثلث أو بمبلغ تمام مرتبته من الثلث ان كان هناك وصايا تراجه (قوله أو ثلث ما بقى) أى بأن ظهر دين يمنع من نفاذ ثلث الميت بتمامه (قوله تطوعا مطلقا) أى سواء كان مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة أم لا (قوله أو عدد من ماله) أى متعدد معين من ماله كعشرة عبيد مثلا (قوله بالجزء) أى بنسبة الجزء الذى أوصى به الى الموصى فيه (١٨٢) من غنم أو عبيد أو ابل سواء كان جميع ذلك باقيا أو زاد على العدد يوم الوصية والموت أو نقص عنه بأن ذلك بعضه

وكان الناقصا كثر مما سمي ومعنى مشاركته بالجزء أنه يعطى من الشياه عدد بقدر تلك النسبة وليس معناه أنه يكون شريكا في كل جزء من العدد المذكور بتلك النسبة فبراعى في تعيين ذلك العدد الى القرعة (قوله ان حمله الثلث الخ) فان لم يحمله الثلث إلا بعضه فلا ما حمله (قوله كان شريكا) أى في ثلث الشاة أو تساوت قيمة الشياه في نفسها بأن كانت كل شاة تساوى ديناراً أو تفاوتت بأن تكون شاة تساوى ديناراً وشاة تساوى نصف دينار (قوله ولعل هذا أدل على المراد) التبرج لا يظهر لان هذا أدل على المراد وأما على الاول فالظاهر من اللفظ خلاف المراد وان كان المراد يفهم عند التأمل (قوله فاذا هلك مال الموصى كله) المراد بالمال المذكور ذلك المال المعين الموصى فيه كالغنم أو العبيد فلا ينافى ان له مالا آخر وقصد ما إذا هلك العبيد مثلا لا هذا القيد الذى أوصى به فلا يقال ان في العبارة تنافيا حيث يقول هلك مال الموصى كله ثم يقول ولم يبق الخ (قوله ثلاثين جزءا بالسهم) أى القرعة (قوله فتموت) أى بعضها وأما ما أتت كلها فلا شئ له ولو كان

أن يعتق فانه يشتري غيره ويعتق الى مبلغ ثلث الميت اذا العبد لا يكون حرا بنفس الشراء لان أحكامه في أحواله أحكام عبيد حتى يعتق ولهذا الوقت له شخص كان عليه قيمته فجعل في عبيد آخر فان قصرت عن رقبة تمت بقيته من ثلث الميت أو ثلث ما بقى الا أن يقول في وصيته اذا اشتريتموه فانه يكون حرا بنفس الشراء فاذا مات بعد الشراء فلا يلزم شراء غيره لحصول الحرية لمكن قبوله وان مات الخ يجزى فيما اذا اشتري ليعتق عن ظهار أو تطوعا غير أن قوله لمبلغ الثلث يجزى فيما اذا اشتري لاعتق تطوعا مطلقا أو ما فيما اذا اشتري للظهار فلا بد أن يكون مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة (ص) وبشاة أو عدد من ماله شارك بالجزء وان لم يبق الا ما سماه فهو له ان حمله الثلث (ش) يعنى انه اذا أوصى له بشاة من غنمه أو بعبد من عبيده أو بغير من ابله أو قال أعطوه عددا من غنمى أو من عبيدى ونحو ذلك فانه يشارك الورثة في مال الميت بالجزء أى بنسبة ما أوصى به الى نسبة ما أوصى فيه من الغنم أو العبيد أو الابل ونحوهم فاذا أوصى له بشاة مثلا وله ثلاث شياه كان شريك بالثلث أو له مائة كان شريكا بعشر العشر وعلى هذا فى الرقيق والابل ونحوهما فقول به عدد أى متعدد وحذف غيره ليعم الشياه وغيرها وقوله من ماله يلام مكسورة على انه واحد الاموال ولا يبعد فتحها على ان ماموصولة وله صلته أى من الذى له من ذلك الجنس ولعل هذا أدل على المراد فاذا هلك مال الموصى كله ولم يبق منه سوى العبد الذى سماه للموصى له فانه يأخذه ولو كانت قيمته تعادل قيمة جميع مال الموصى لكن بشرط أن يحمله الثلث قال فيما من أوصى يعتق عشرة من عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسة من فئات منهم عشرون قبل التقويم عتق بمن بقى منهم عشرة أجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عند ذلك أقل من عشرة أو أكثر ولو هلكوا إلا عشرة عتقوا وان حمله الثلث وكذا من أوصى لرجل بعبد من رقيقه أو بعشرة من ابله اه واستشكل قوله شارك بالجزء مع قوله وان لم يبق الا ما سماه فهو له اذا الحكم بالشرك كرفع الحكم بالاختصاص متنافيان ويجب أن قوله شارك بالجزء فيما اذا كان عبيدا أكثر من العبيد الذى أوصى به فان لم يكن عبيدا أكثر مما سمي فهو قوله فان لم يبق الخ (ص) لا ثلث غنمى فتموت وان لم يكن له غنم فلا شاة وسطا وان قال من غنمى ولا غنم له بطلت كعتق عبيد من عبيده فقاوا (ش) يصح رفع ثلث على انه معمول لمقدر أى انه قال ثلث غنمى فتموت ومعنى كلامه انه اذا قال في وصيته أعطوا فلانا ثلث غنمى فئات بعضها فانه يعطى ثلث ما بقى سواء كان قليلا أو كثيرا بخلاف ما قبله ووجهه بى مقدرة والجار والمجرور معطوف على مقدر دل عليه الكلام السابق أى وان لم يبق الا ما سمي فهو له فى الفرض المذكور لا فى ثلث غنمى فتموت فان لم يبق من غنمه الا شاة أعطى ثلثها ولا يقال يتظر الى عدد الثلث يوم وجوب الوصية فيعطى الثلث مادام أكثر من ذلك العدد حتى اذا لم يبق الا هو أخذه قاله ابن مرزوق والفرق بين هذه وبين السابقة ان الوصية فى هذه بجزء معين وفى السابقة

المال باقيا (قوله فلا شاة وسطا) أى من غالب الضأن ان غلب أو غالب المعزان غلب فان لم يغلب واحد منهما فانه يعطى نصف قيمة شاة وسطا من كل من الصنفين (قوله ولا غنم له بطلت) أى ولا يتظر لما يحدث من غنم له (قوله فقاوا) أى ما تواجعا في حياته أو بعد موته قبل النظر في ثلث (قوله يصح رفع ثلث الخ) فثلث مبتدأ محذوف الخبر أى قال له ثلث غنمى والجملة محكمة بالقول هذا معنى قول الشارح معمول لمقدر (قوله أى أنه قال الخ) لا يخفى ان المناسب للفظ المصنف أن يقول لا ان قال له ثلث غنمى الخ (قوله أعطوا فلا ثلث غنمى الخ) هذا مل معنى لاجل اغراب حتى انه لا يخالف ما قاله من انه من فروع

لانه اما ان يعتقه على مؤجل ويجعله اوعلى مجل ويجعله اويطلق ويجعله والظاهر استواءهما (قوله وهذا ادخله على نفسه) فيه ان
 اليمين ادخلها على نفسه ايضا والحاصل ان هذه المقابلة لا تظهر نعم لو قال والواجب في فطر رمضان لم يجب بالكتاب لكان اظهر وقوله
 والمراد بالفطر مبطل الصوم ظاهره انه ليس حقيقة عرفية في ذلك بدليل قوله وانما خص الفطر فتكون تلك الارادة مجازية وهو محل
 نظر (قوله لانه محل الخلاف) فيه ان الالفات محل الخلاف بقضي بمرعاة ابقاء اللفظ على حقيقة فيتخالف ما قبله فان قلت قصده من
 حيث اللفظ فقط فلا ينافي عموم المعنى قلت ليس هذا مما ينبغي ان يلتفت اليه (قوله والبساطي نظرا لفظ نفسه) نقول لا لوم على
 البساطي لان مسئلة الجماع تفهم بالطريق (١٨٤) الاولى اولا يقصد بالاجماع لانه مجمع عليه (قوله سواء نذر في صحته اوفي مرضه)
 الظاهر انه اذا كان في الصحة لا بد

اذا لم يعترف بحلولها عليه اما ان اعترف بذلك ويبقائها او وصي باخراجها فانها تخرج من
 رأس المال فان اعترف بالحلول ولم يوص باخراجها لم تجبر الورثة على اخراجها ولم تكن في ثلث
 ولأرأس مال وأما زكاة الحرث والماشية فيؤخذ ان رأس المال وان لم يوص به مما لانهما
 من الاموال الظاهرة ثم يلي ما تقدم ذكره الفطر لوجوبه بالسنة وهذا بالنسبة لزكاة الفطر
 الماضية وأما الحاضرة كزكاة العين فن رأس المال قال ابن يونس من مات يوم الفطر أو قبله
 فأوصى بالفطرة فهي من رأس المال فان لم يوص بها أمر ورثته باخراجها ولم يجبروا كزكاة
 العين تحمل في مرضه ثم يلي زكاة الفطر في الاخراج كفارة الظهار والقتل في الخطا بخلاف قتل
 العمد فان العتق فيه ليس بواجب والعتق في الخطا واجب فان لم يحمل الثلث الارقية واحدة
 فانه يقرع بينهم ما أيهم ما يقدم أي وأما كفارة العمد فانها آخر المراتب وتدخل في قوله ومعين غيره
 ثم يلي عتق الظهار وعتق القتل خطأ كفارة اليمين لانها على التخيير وهما على الترتيب ثم يلي كفارة
 اليمين كفارة فطر رمضان عدا سبب أكل أو جماع لان كفارة اليمين واجبة بالكتاب وهذا
 ادخله على نفسه والمراد بالفطر مبطل الصوم وانما خص الفطر لانه محل الخلاف بخلاف
 الجماع فانه مجمع عليه فهو أخرى والبساطي نظرا لفظ فطر فخصه بالاكل والشرب ثم يلي كفارة
 فطر رمضان كفارة التفريط في قضاائه حتى دخل عليه رمضان آخر لان كفارة الفطر للحلل
 حصل به في ذات الصوم وكفارة التفريط لتأخيرها في قضاائه عن وقته ولاشك ان الاول أكد
 ثم يلي كفارة التفريط النذر الذي لزمه سواء نذر في صحته اوفي مرضه لان النذر ادخله على
 نفسه والاطعام المذكور وجب بنص السنة فهو أقوى ثم يلي النذر المبطل من العتق في
 المرض والمدير في المرض وهما في مرتبة واحدة حيث كانا في فور واحد والايدي بالاول وليس
 المراد بالمبطل ما يشمل العتق وما ينزل من صدقة ونحوها فان الصدقة والعطية المبطله يقدمان
 على ما روي عن مالك وأكثر أصحابه ويقدم الموصي بعتقه عليه ما على ما اختاره ابن القاسم ثم
 يلي المبطل من العتق والمدير في المرض الموصي بعتقه معينا عنده كرزوق أو وصي بأن يشتري
 عبدا فلان المعين كناصر لاجل ان يعتقه أو وصي بعتق عبده الى شهر أو وصي بعتقه على مال
 فجعله ومثله ما اذا وصي بكتابه فجعله وهذه الاربعة في مرتبة واحدة لا تقدم لاحدهم على
 صاحبه ويتماصون وانما آخر هذه الاربعة غن المبطل والمدير في المرض لان له الرجوع فيهم
 بخلافهما ثم يلي الاربعة المذكورة العبد الموصي بأن يكتب والعبد الذي اعتقه على مال
 ومات الموصي قبل ان يعجل العبد المال والعبد الذي اعتقه الى أجل بعيد يريد أكثر من كسهر

من الايصاء حتى يخرج من الثلث
 والا كان من قبيل الهبات التي
 لا تتم الا بالخوف قبل المانع والابطلت
 وأما اذا كان في المرض فذلك يخرج
 من الثلث وان لم يوص للقاعدة
 المقررة ان التبرعات في المرض
 تخرج من الثلث واعلم ان ما قاله
 الشارح من العموم تبع فيه تت
 قائلا لانه ظاهر المصنف والذي لا ي
 الحسن والمواق وابن مرزوق ان
 محل ذلك في نذر الصحة والاقر ببقته
 كرتبة ما يليه وهو قوله ثم المبطل
 الخ (أقول) وهو لا متى قالوا شيئا فلا
 يعدل عن كلامهم فيكون هو الممول
 عليه دون كلام شارحنا التابع
 لتت (قوله لان النذر ادخله على
 نفسه) فيه ان التفريط الموجب
 ادخله على نفسه فقامت به بقوله
 بعد والاطعام الخ لا تظهر (قوله ثم
 يلي النذر المبطل) لا يخفى ان النذر
 مفعول مقدم وقوله المبطل فاعل
 مؤخر (قوله حيث كانا في فور واحد)
 بأن كان أحدهما عقب الآخر من
 غير سكوت ثم انك خبير بأنهما اذا
 كانا في المرض فيخرجان من الثلث
 وذلك مرتبة ما وان لم يحصل ايصاء

(قوله يقدمان) أي على سائر الوصايا كذا في عجم وتبعه من تبعه (قوله ويقدم الموصي بعتقه الخ) انظر ما الممول بدليل
 عليه هل ما قاله مالك وأكثر أصحابه أو ما قاله ابن القاسم (قوله معينا عنده) هذا لفظ المصنف فعينا ما حال من الضمير المضاف اليه عتق
 أو حال من قوله الموصي وقوله عنده حال بعد حال أو من ضمير معينا أو صدقة المعينا (قوله ويتماصون) أي عند الضيق وقد صرح به غيره
 وهو ظاهر (قوله العبد الموصي بأن يكتب) أي ولم يعجل بدليل ما مر (قوله ومات الموصي قبل ان يعجل) ظاهر العبارة ولو عجله عقب
 الموت ثم المناسب أن يقول والعبد الموصي بعتقه على مال ولم يعجله مقابل قوله أولا أو وصي بعتقه على مال فجعله وأيضا هو مناسب لقوله
 ومات الموصي حيث عبر بالموصي فانه يفيد ما ذكرنا فاحاصله أنه ليس المراد انه لم يتخير عتقه وانما وصي بعتقه على مال ولم يعجل

عقب الموت وكلام غيره يفيد أنه يجوز عتقه على مال ولم يؤد قبل الموت فاذن فلا يقال له موصى الأعلى ضرب من التجوز (قوله وقدست
الاربعة أعبد على الموصى بعتقه الى سنة) المناسب أن يقول على الموصى بعتقه أكثر من شهر وأقل من سنة كما هو ظاهر وأولى
السنة ثم ان الذي يجب به الفتوى أن المعتق لسنة أو أكثر يقدم على الموصى بكتابته والمعتق على مال يؤديه ولم يجعل وكلام ابن مريزوق
يفيد أن العتق لسنة أو أكثر في مرتبة واحدة وهو المعتمد وأن مرتبته ما تلي مرتبة العتق لشهر وان مرتبة الموصى بكتابته والمعتق
على مال يجعله فلم يجعله تلي مرتبة المعتق لسنة أو أكثر (تبيينه) المال اذا جعله لا تدخل الوصايا في ثلثه لانه مال طراً وهذا اذا كان بعد
الموت وأما ان يجعله في المرض فانها تدخل الوصايا في ثلثه وكذا ما جعله المكاتب بعد الموت لا يضاف للمال الميت بحيث تدخل الوصايا في
ثلثه والظاهر أن الذي يعتبر جعله في الثلث هو ما زادت قيمته على ما جعله (١٨٥) من الكتابة ومن المال كذا قاله من شرح (قوله ثم

بلى المعتق الى سنة الموصى بعتقه
غير معين) المناسب لكلام المصنف
أن يقول ثم بلى المعتق الى أكثر
من سنة (قوله كعتق لم يعين) أى
كعتق عبد لم يعين فعدم التعيين
وصف العبد لا العتق كما هو ظاهره
(قوله ومعين غيره) من اضافة
الصفة للموصوف أى وغير العتق
المعين أى وغير العبد المعين الموصى
بعتقه كما مثله بقوله أو أوصى لزيد
مثلاً بعبد الفلاني وقوله وجرته
أى جرة المعين كما في شرح عب
كنصف البقرة السوداء والجره
لزيد أى فقول الشارح أو أوصى
بنصف بقرة الخ أى بقرة معينة
والحاصل أن هذه الثلاثة أى عتق
العبد غير المعين ومعين غيره وجرته
في مرتبة واحدة وفيها الخصوص
عند الضيق وبعبارة أخرى ثم إن
قوله ومعين غيره يشمل ما اذا عين
ذات الموصى به كهذا الثوب وهذا
العبد الفلاني وما اذا عين عدده
كعشرة دنانير أو عشرة ثياب
لفلان وقصره على ما اذا عين وانه في
الدنانير كما فعل ابن عبد السلام

بدليل ما مر وأقل من سنة بدليل قوله ثم المعتق لسنة على الا كترأى ان الموصى بعتقه
الى سنة يقدم على الموصى بعتقه الى أجل أبعد من سنة والثلاثة الاول في مرتبة واحدة
لا يتقدم أحدهم على الآخر وقدمت الاربعة أعبد على العبد الموصى بعتقه الى سنة
لان عتقهم ناجز والموصى بعتقه الى سنة قديم لك قبل السنة فلا يصيبه عتق ثم بلى المعتق
الى سنة الموصى بعتقه غير معين كقوله أعقبوا عبداً ثم تلبه الوصية بالجاء عن الموصى
ان لم يكن حج ضرورية أما ان كان الحج الموصى به ضرورية أى حجة الاسلام فان الموصى بعتقه
غير معين والضرورية يتحاصن ولا يقدم أحدهما على الآخر ثم شبه في التخصيص قوله (ص)
كعتق لم يعين ومعين غيره وجرته (ش) يعنى أنه اذا أوصى بعتق غير معين كأعتقوا عبداً
أو أوصى لزيد مثلاً بعبد الفلاني أو قال ببعوه لفلان وهو معنى قوله ومعين غيره فالضهير
الحج و ر ب اضافة غير اليه يرجع للعتق أى أوصى بمعين غير العتق كما مر أو أوصى بنصف بقرة
لزيد أو بنصف جمل وما أشبه ذلك فان هذه الثلاثة في مرتبة واحدة لا يتقدم أحدهم على
الآخر ويتحاصن وانما أعاد قوله كعتق لم يعين ليرتب عليه ما بعده وقد يقال ان العتق الذي
لم يعين الاول زاجه حج والثاني زاجه معين غيره أو جرة فلا تكرر (ص) وللمريض
اشراف من يعتق عليه بثلثه ويرث (ش) تقدم أنه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا
الخ فان اشترى المريض بثلثه أحداً من هؤلاء فانه يعتق عليه بنفس الشراء ويرثه ان انقرد
أو حصته مع غيره فلو اشترى المريض بأكثر من ثلثه فان الورثة يخبرون بين أن يجيزوا الزائد
على الثلث أو يردوه فان ردوه عتق منه محمل الثلث ولا يرث قاله محمد فلو تلف بقية ماله قبل
موته لم ينقض عتقه وظاهر قوله وللمريض الخ أنه جائز ابتداء لانه صورة معاوضة فهو أولى من
التبرع المجهول في ثلثه والباء في ثلثه للظرفية ووجه ارثه مع أن العبرة بيوم التنفيذ انه لما جعله
الثلث كشف الغيب أنه كان حراً قبل موته ثم ان كلام المؤلف فيما اذا كان ما اشترى يعتق
عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على وارثه أيضاً فله شرائه بكل ماله ولا يرث على كل
حال حيث كان يزد على ثلثه لانه لا يعتق حصه الوارث الا بعد الدخول في ملكه وذلك بعدم موته
ويبقى النظر فيما اذا اشترى من يعتق عليه فقط بأكثر من الثلث وأجاز الوارثة فقال الشيخ
داود لا يرث أيضاً لان اجازة الوارث انما تكون بعد الموت اه ولا يقال اجازة الوارث في المرض

(٢٤ - خشي ثامن) منعقب اه (قوله وللمريض اشراف الخ) كان ماله مأموناً أم لا (قوله أو حصته مع غيره) أى بأن كان مع
زوجته فترث حصته مع الزوجة (قوله ولا يرثه الخ) متعلق بمسئلة الرد (قوله لم ينقض عتقه الخ) اعترض ذلك بل ينقض من عتقه عتق
ما زاد على محمل الثلث (قوله صورة معاوضة) أى لا معاوضة حقيقة لانه لما كان يعتق ولا يحصل به انتفاع لم تكن معاوضة حقيقة (قوله
اذا كان ما اشترى يعتق عليه ولا يعتق على وارثه) أى بأن كان أخاه وكان الوارث له ابن عم (قوله فان كان يعتق على وارثه أيضاً) أى كان
للمريض مع وجود ابن آخر (قوله فله شرائه بكل ماله) أى وبالبعض وهو أولى وقوله ولا يرث على كل حال أى سواء أجاز الوارث أم لا
وذلك راجع للبعض وقوله حيث كان يزد على الثلث أما ان لم يزد فانه يرث ثم ان في شرائه بماله كله اشكالا وان كان النص هكذا وذلك
أن المريض لا يتصرف في مرضه من التبرعات الا في الثلث ولا يجبر الوارث على اجازة ما زاد على الثلث

(قوله أو تغير الوارث) أي بأن ارتد وقوله ونحو ذلك الواو بمعنى أو أي كأن يظهر عليه دين ثم أقول وبعد ذلك كله فالعقد الارث ولا يتطرق لقوله لا تا قول الخ (تنبية) اعترض قول المصنف والمرىض بأن فيه ادخال وارث والجواب أن المنهي عنه ادخاله بسبب من أسباب الارث كزوج المرىض وما هنا ليس كذلك إذا الارث موجود قطعاً وشراً وتماماً بوجوب رفع مانع الارث وأيضا لا شك أن الاستلحاق فيه ادخال وارث وليس بممنوع وما هنا كاستلحاق بل أقوى (قوله فانه يعتق بعد الشراء الخ) أي لانه لما أوصى بشرائه كأنه اشتراه (قوله وظاهره ترجيح الخ) والقول الثاني أن الابن يقدم (قوله وفي كلام الشارح ونظير) أي فحمله المصنف على ما إذا أوصى بشراء ابنه ومن يعتق عليه وحاصل كلامهما أنه إذا وسع الثلث الجميع خرج الجميع وان ضاق الثلث قدم الابن على غيره مع أن الراجح التخصيص عند الضيق وبقي ما إذا بطل عتق عبد في مرضه وأوصى بشراء ابنه فانتظر أي ما يقدم (قوله وان أوصى بمنفعة معين) أي لشخص معين تحرر زعن الوصية بمنفعة معين للمساكين فان الوارث يخير بين الاجازة وبين القطع لهم بطلان لكن في ذلك الشيء بعينه لا في كل متروكه والفرق أنه لا يرجح (١٨٦) رجوعه بخلاف الموصى له المعين فيرجح إذا هلك رجوع الموصى به للوارث

لازمة من الآن لا نقول لما لم نقطع باستمرار تلك الحالة لاحتمال صحة المورث أو تغير الوارث المجز ونحو ذلك فلم نحكم بالارث بالاجازة الاولى (ص) لان أوصى بشراء ابنه وعتق (ش) هذا يخرج من قوله ويرث والمعنى أن المرىض إذا أوصى بشراء ابنه أو غيره ممن يعتق عليه فانه يعتق بعد الشراء عليه ولا يرث لانه حال الموت لم يكن أهلاً للارث (ص) وقدم الابن على غيره (ش) مراده أنه إذا اشترى ابنه في المرض وبطل عتق غيره وضاق الثلث عن جملهم ما فانه يقدم الابن على غيره وظاهره وقع ذلك في وقت واحد أو في وقتين ولا مفهوم للابن اذا سائر من يعتق عليه كذلك وأما إذا اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه فذكر في التوضيح في ذلك قولين وظاهره ترجيح القول بأنهم ما يتحصانان ان اشتراهما في صفقة واحدة وان اشتراهما في مرتين قدم الاول وكذلك يتحصان فيما إذا أوصى بشراء ابنه مع غيره ممن يعتق عليه وفي كلام الشارح وتنتظر (ص) وأن أوصى بمنفعة معين (ش) هذه المسئلة تعرف عند الاصحاب بمسئلة خلع الثلث فإذا أوصى له بمنفعة داره سنين أو بخدمة عبده سنين وما أشبه ذلك والحال أن ثلثه لا يحمل ذلك كله أي لا يحمل قيمة رقبة الدار ولا قيمة رقبة العبد فان الورثة حينئذ يخبرون بين أن يجزوا وصية الميت أو يدفعوا للموصى له ثلث جميع التركة من المال الحاضر والغائب عينا كان أو عرضاً أو غير ذلك واحتراز بقوله بمنفعة معين مما إذا أوصى بنفس المعين كالدار المعينة مثلاً ولم يحمله الثلث فقال مالك مرة مثل ما مر ومرة يخبرون بين الاجازة وبين أن يكون له ما حله الثلث من ذلك المعين وهذا هو الذي رجح اليه مالك قال ابن القاسم وهو أحب الى نقله في التوضيح ويقع في بعض النسخ بمنفعة ومعين بواو العطف على منفعة وليس بصحيح ويصح جعله بمعنى أو ويجوز على القول الاول لكنه غير المشهور وقوله بمنفعة معين أي مدة معلومة كسنة مثلاً وان كانت غير معلومة كأن يوصى له بخدمة عبده فينبغي أن يجعل لذل الثلث كما مر من

ثم لا يعارض المصنف في الثالثة آخر التدبير من أن أنت حر بعد موتي بشهر معتق لاجل من رأس المال لانه في الصحة فان قاله في المرض فكأنما (قوله ما حله الثلث من ذلك المعين) أي ثلث جميع التركة لكن لا يدفع له الثلث من جميع التركة بل يخصر في ذلك المعين ولو كان ثلثه يحمل ثلاثة أرباع العبد فانه يدفع له (قوله ويقع في بعض النسخ بمنفعة ومعين) أي أوصى بمجموع شيئين بمنفعة شيء واحد وبين وقوله وليس ذلك بصحيح كأن عدم الصحة من جهة أن هذه المسئلة فيها نص بهذا الحكم الذي أشار اليه المصنف بقوله وان أوصى بمنفعة معين وبعض شيوخنا علل عدم الصحة بقوله لما علت من اختلاف الحكم بين الايصاء بمنفعة المعين ونفس المعين ووقع التنظير وهو أنه هل

من منفعة المعين عبده أو داره حيث ليس له سواء أو ليس من التعيين (قوله كأن يوصى له بخدمة عبد) أنه المناسب أن يقول كما لو أوصى بخدمة عبده مثلاً وذلك لان الكلام في الايصاء بمنفعة المعين ولكن تارة بمدة معلومة والموصى له معين وهي مسئلة المصنف وتارة بمدة غير معلومة وهي ما أشار له الشارح هنا والحاصل أن الصور أربعة وذلك أن الايصاء بمنفعة المعين فيه صور أربعة وذلك أن الموصى له إما معين أو لا وفي كل إما أن تكون المدة معينة أم لا والمصنف تكلم على صورة وهي ما إذا كان الموصى له معيناً والمدة معينة والشارح تكلم على ما إذا كان الموصى له غير معين والمدة معينة والصورة الرابعة هي ما إذا كان الموصى به منفعة المعين مدة غير معينة لغير معين ويبقى صوراً أربعة فيما إذا كانت الوصية بمنفعة غير معين وهي ما إذا كان الموصى له معيناً أم لا والمدة إما معينة أو مجهولة وانظر الحكم فيما تم بعد كني هذا رأيت شذ كرا النص فيما إذا أوصى بمنفعة غير معين كخدمة عبده شهر فانه إذا لم يحمل الثلث قيمة ذى المنفعة خير الوارث في اجازة ذلك أو اعطائه من ذى المنفعة قدر محمل الثلث اه (أقول) وظاهره كان الموصى له معيناً أم لا فالظاهر أنه إذا أوصى بخدمة غير معين لمدة مجهولة فيجعل لذل الثلث لما مر أنه يضرب للمجهول بالثلث وسواء كان الموصى له معيناً أم لا وكذلك يقال فيما إذا أوصى بمنفعة المعين مدة غير معينة

لغير معين (قوله والحال ان الثالث لا يحمل قيمة عبد وسط الخ) العتد لا فرق في هذه المسئلة بين حمل الثلث وعدمه (قوله أو يخلع الخ) لا يخفى انه لا محل لاول بل المحل الواو لان التخييرا عما يكون بين الامور (١٨٧) (قوله الا ان يتلا) ولاجل كون العتق من الان

قيد والمسئلة بالعتق بعد شهر وأما الوصية بعتقه بالموت فأمرها واضح قال في له قوله ولا يخلع الخ الثلث أى ثلث التركة كلها أو ثلث ما حضر منها ان كان فيها حاضر وغائب ولا بد في المسئلة الاولى أن يكون في التركة دين أو عرض غائب والا فلا يكون من مسائل خلع الثلث وكذا في الثالثة كما قاله الطحيني (قوله وأجاز لابن الوصية) أى فلا بد من ذلك القيد ولا بد أن لا يقسم بالولد مانع وان يكون موجودا حين الوصية فالعبرة بما كان موجودا حين الوصية فلو كان اثنين يوم الوصية

أنه يضرب للجهول بالثلث وكنهه أنه أوصى له بالثلث (ص) أو بما ليس فيها (ش) يعنى أنه اذا أوصى له بما ليس في التركة كما اذا أوصى أن يشتري عبدا مثلا ويدفع له والحال ان الثالث لا يحمل قيمة عبد وسط فان الورثة يخبرون بين أن يجيزوا الوصية تنفيذا للغرض الميت أو يدفعوا ثلث جميع التركة للوصى له من المال الحاضر والغائب النقود والعرض وغير ذلك وبعبارة أو بما ليس فيهاسمى الثمن أم لا ومعنى حمل الثلث في هذه حمل المسمى انسمى أو قيمة الموصى به قيمة وسط ان لم يسم وعدم حمله عدم حمل ذلك (ص) أو يعتق عبده بعهده بعهده بشهر ولا يحمل الثلث قيمته خير الوارث بين أن يجيز أو يخلع ثلث الجميع (ش) يعنى أن المريض اذا أوصى بعتق عبده مرزوق مثلا بعهده بشهر أو قال هو حر بعد موتى بشهر والحال ان ثلثه لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يخبرون بين أن ينفذوا الوصية فيخدمهم تمام الشهر ثم يخرج جميعه حرا أو يعتقوا من العبد حمل الثلث الآن يتلا ثم ان ظاهر كلام المؤلف أن الضمير في قوله ولا يحمل الثلث قيمته يرجع للوصى به وهو منفعة المعين في الاولى وليس كذلك اذا الذي يعتبر في الاولى قيمة ذى المنفعة كما أشرنا له في التقرير لقيمة المنفعة فقوله ولا يحمل الثلث قيد في المسائل الثلاث وبعبارة أو يخلع ثلث الجميع في الاولى والثانية ويدفع للوصى له أو يخلع ثلث الجميع في العبد في الثالثة ويعتق منه بقدره فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له (ص) ونصيب ابنه أو بمثله في الجميع (ش) يعنى أنه اذا أوصى له بنصيب ابنه أو بمثل نصيب ابنه وأجاز لابن الوصية فان الموصى له يأخذ جميع التركة فان ردها نفذت في الثلث ومراده بالجميع جميع نصيب الابن وهو تارة جميع المال ان اتحد أو نصفه أو ثلثه أو ربعه وهكذا ان تعدد لكن ما زاد على الثلث يتوقف على الاجازة وما كان الثلث فأقل لا يتوقف على اجازة فاذا كان الابن واحدا وأجاز أخذ جميع المال وان لم يجز أخذ الثلث وان كانا اثنين وأجازا أخذ النصف والا أخذ الثلث وان كانوا ثلاثة بنين أخذ الثلث أجازوا أم لا (ص) لا يجعلوه وارثا معه أو أحقوه به فرائدا (ش) يعنى أنه اذا قال اجعلوا زيدا مثلا وارثا مع ابني أو قال أحقوه به أو أحقوه بغير ابني أو اجعلوه من عداد ولدي أو ورثوه من مالي أو نزله منزلة ولدي وما أشبه ذلك وأجاز لابن الوصية فان زيد الموصى له يقدر زائدا وتكون التركة بينهما نصفين وان كان البنون ثلاثة فهو كان رابع وهو ~~كذا~~ ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث اناث لكان رابع مع الذكور ولو كانت الوصية لاثني لكانت كرابعة مع الاناث فقوله فرائدا أى على مماثله (ص) ونصيب أحد ورثته فيجزع من عدد رؤسهم (ش) يعنى أنه اذا أوصى له بمثل نصيب أحد ورثته وترك رجلا أو ترك رجلا أو انا فاقان المال يقسم على عدد رؤسهم الذي كر كالاثني ثم يدفع للوصى له جزء من ذلك فيأخذه ثم يقسم المال بين الورثة على القرينة الشرعية فان كانوا اثنين فله النصف أو ثلاثة فله الثلث أو أربعة فله الربع ثم ان متعلق بجزء محذوف أى حاسب وكذا يقدر في قوله فبسهم من فريضة (ص) ويجزأ أو سهم فبسهم من فريضة (ش) يعنى أنه اذا قال لفلان جزء من مالي أو أوصى له بسهم من ماله فانه يعطى سهما من أصل فريضة لا مما تصح منه اذا انكسرت السهام على بعض الورثة فان كان أصل فريضة من ستة فسهم منها وان كانت من أربعة وعشرين فسهم منها فقوله من فريضة أى من أصلها ولو عائله فاذا كان أصلها مثلا أربعة وعشرين وعالت لسبعة وعشرين فله سهم من سبعة وعشرين لان العول من جلة التأصيل (ص) وفي كون ضعفه مثله أو مثله تردد (ش) يعنى

منه فريضة فان لم يكن له وارث فقال أشبه بسهم من ثمانية أى لانه أقل سهم فريضة الله وقال ابن القاسم له سهم من ستة لانه أدنى

فلم تقسم التركة حتى مات واحد
فان له الثلث ان لم يجز فان أجازا
أخذ النصف فان لم يكن له ولد
بطلت بمسألة من قال شاة من غنمي
ولا غنم له بطلت (قوله يقدر زائدا
الخ) اشارة الى أن قول المصنف
زائدا مفعول لفعل محذوف أى
يقدر زائدا وان شئت قلت يعد
زائدا أو يجعل زائدا (قوله وترك
رجلا أو ترك رجلا ونساء) سكت
شارحنا عما اذا ترك انا فاقط
وكذا في له لم ينكلم على ما اذا ترك
انا فاقط ولكن في كلام غيره
العموم حيث قال اي ذوى ورثته
ذكورا كانوا أو انا فاقط كستورا
وانا (قوله من أصلها) فلو حصل
انكسار بعد ذلك فلا يتطرزه (قوله
فله سهم من سبعة وعشرين)
أى وان لم يصح الامن أكثر من
ذلك فلا يتطر الى ما صحت منه
خلافا لشارح فانه قال مما تصح

ما يقوم منه الفرائض لان الاثنين يقوم من واحد والنصف وكذا الثلاثة يقوم منها الثلث والاربعة يقوم منها فردان النصف والرابع والستة يقوم منها ثلاثة النصف (١٨٨) والثلث والسادس قال ابن عرفة قال ابن رشد لا ظهر قول أشهب

ان الشخص اذا أوصى لزيد مثلاً بضعف نصيب ابنه وأجاز فهدى لزيد نصيب ابنه مرة أو مرتين تردد لابن القصار وشيخه لانه قوى كلام أبي حنيفة والشافعي من أن ضعف الشيء قدره مرتين فهو مرتض له ونقل عن شيخه خلاف ذلك وحينئذ فان القصار وشيخه من المتأخرين فاذا تعدد الابن حقيقة أو حكماً كأن يكون معه ابنتان أو معه أم وزوجة وأوصى بثلاث ماله لشخص ولا آخر بضعف نصيب ابنه فعلى القول الاول يعطى نصيب الابن والامر واضح وعلى القول الثاني يعطى الجميع من مثلي نصيبه (ص) وينافق عبد وورثت عن الموصي له (ش) يريد أنه اذا أوصى بخدمة عبد من عبده لفلان ولم يحدد لها من بدليل ما بعده فإنه يخدمه طول حياته وان مات الموصي له فان ورثته يرثونها بعده لان الموصي لما لم يحدد لها وأطلق علمنا أنه أراد خدمته حياة العبد فقوله وينافق عبد معطوف على منفعة معين وقوله ورثت جواب الشرط (ص) وان حدد لها من فسكاستأجر (ش) يعني أنه اذا أوصى له بخدمة عبده مدة معينة أو مدة بأن حدد لها من فإنه يصير حينئذ كالعبد المستأجر من أنه يجوز لسيدته أولي يقوم مقام بيعه اذا بقي من المدة الثلاثة الايام لان بقي الجمعة كما يفيد ما مر في قوله وبيعها واستثنى كرويهما الثلاث لاجعة وهذا على فتح الجيم وعلى كسرهما يصير التشبيه لافادة ان الموصي له ولورثته اجارة ماله من الخدمة (ص) فان قتل فلوارث القصاص أو القيمة كان حتى الآن يفديه المخدم أو الوارث فستمر (ش) يعني أن العبد المخدم اذا قتل فلوارث الموصي القصاص في قتل العمد اذا كان القاتل مكافئاً له والا فالقيمة ولا كلام للموصي له لان حقه انما كان في الخدمة وقد سقطت بالقتل وفيه القيمة في قتل الخطا وكذا اذا جنى العبد المخدم فان الكلام أيضاً لوارث الموصي بكسر الصاد ان شاء أسلمه أو فداه فان فداه استمرت الخدمة على ما كانت عليه قبل الخيانة وان أسلمه خيراً المخدم بفتح الدال أو وارثه بين أن يعصى ما فعله وارث الموصي ويبطل حقهم من الخدمة أو يفدوه وتستمر الخدمة فقوله كأن جنى تشبيه في البطالان المقدر بعد قوله فللوارث الخ أي وبطلت الخدمة بدليل قوله الآن يفديه الخ وقوله أو الوارث أي وارث الموصي أو الموصي له (ص) وهي ومدبران كان عرض في المعلوم (ش) يعني ان الوصية والمدير في المرض لا يدخلان الا في المال الذي علم به الموصي يوم الوصية فينظر هل يحملها ثلثه أو لا فان صح من مرضه ثم مات فإنه يكون كمن دبر في صحته أي فدخل في المال الذي لم يعلمه الموصي أيضاً وبعبارة في المعلوم أي المات قبل موته ولو بعد الوصية وأما ما كان من مال لا يعلم به قبل الوصية ولا بعدها حتى مات فلا يدخل فيه الوصايا ولا مدبر المرض ومفهوم الشرط أن المدير في الصحة يدخل في المعلوم والمجهول والفرق بين المدير في الصحة والمدير في المرض أن الصحيح قد صدقته من مجهول اذا قد يكون بين تديره وموته السنين الكثيرة والمريض بتوقع الموت في مرضه وهو عالم بماله فاعلم قصده ان تجرى أفعاله فيما علم به وظاهر كلام المؤلف أن الوصية اذا كانت في الصحة لا تدخل في المجهول وهو ظاهر كلام غيره أيضاً والفرق بينها وبين مدبر الصحة ان التدبير لازم بخلافها وصداق المريض يكون في المعلوم والمجهول ولا يرد على كلام المؤلف اذ ليس هذا من الوصايا (ص) ودخلت فيه وفي العمري

وقال ابن عبد السلام انه الاقرب (قوله لانه قوى الخ) لانه قال وهذا في نفسه أقوى من جهة اللفظ ولكن تعقب ذلك المصنف بأن الجوهري قال ضعف الشيء مثله وضعفه مثله وأضعافه أمثاله ثم قال هو أقوى من جهة العرف اه (أقول) والشأن في ذلك مراعاة العرف (قوله ونقل عن شيخه خلاف ذلك الخ) لم يعين شيخه المذكور لانه قال بعض شيوخه (قوله وحينئذ فان القصار وشيخه الخ) أي حسن التعبير بالتردد أي لعدم نص المتقدمين لانه ليس في ذلك نص عن مالك ولا عن أصحابه كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فاذا تعدد الابن الخ) أي وأما ان لم يكن له الابن واحد فمتفق قولاً بالتردد على اعطاء الموصي المسترول كله بشرط الاجازة في الجميع (قوله وأوصى بثلاث ماله الخ) لاجابة له في التقرير (قوله من مثلي نصيبه) بيان للجميع (قوله ورثت عن الموصي له الخ) أي الآن يقوم دليل على أن الميت أوصى حياة المخدم بالفتح (قوله فان قتل أي العبد المخدم مدة معينة أو حياة الرجل (قوله أو يفدوه وتستمر الخ) فاذا كانت الخدمة معينة بمدة وتمت قبل استيفاء ما فداه به فان دفع له سيده أو وارثه بقيمة الفداء أخذه والأسلمه رقاً

بذلك وكذلك المتبذل في المرض (قوله في المعلوم) فان تنازع الورثة والموصي له في العلم فالقول للورثة بيمين فان نكروا فللموصي له بيمين وانظر لونسكل (قوله ودخلت فيه) فيباع لأجلها وكذا كل مرتبة من الوصايا تأخرت في الايصاء فماتت قبل علمها فانها تبطل ويدخل السابق فيها

(قوله أنه تدخل في المدير في المرض) سيأتي أنه لا فرق بين المدير في المرض والمدير في الصحة (قوله على كل) أي من مدير الصحة والمرض وقوله كفل أسير الكاف استقصائية وقوله يزيد على ثلث الميت أي أو يساوي بدليل قوله وكان فلك الأسير مائة أو أكثر ولو اقتصر على المساواة لكان أنظر في المسئلة (قوله ويدخل ما زاد من فلك الأسير) أي على الثلث أي أو تساوي لاشك أن هذا عين ما قبله فالأولى حذفه (قوله ومثله يقال الخ) أي والذي قيل في مدير الصحة يقال في مدير المرض وقوله وحيث أنه فلا اشكال الخ نذكر كلاً عبارة الخطاب لتعرف منها الاشكال ونصه يعني أن الوصايا تدخل في المدير في المرض إذا بطل بعضه هكذا قال المصنف رحمه الله في توضيحه وجل عليه كلام ابن الحاجب وغيره في ذلك كلام صاحب الجواهر والذي يظهر أن ذلك لا يتصور لأن المدير في المرض يقدم عليه أشياء مما يخرج من الثلث كفل الأسير ومدير الصحة وصداق المريض والزكاة التي فرط فيها أو وصى بها وما ذكركم مع ذلك ويقدم على أشياء كالعبد الموصى بعتقه والوصية بالمال وما مع ذلك ويشار كره في رتبته المبطل في المرض فإذا فرض ضيق الثلث فإن كان معه ما يتقدم عليه فإن استغرق ذلك الثلث بطل التدبير الذي في المرض وبطلت الوصايا كلها ولا اشكال في ذلك وإن كان مع المدير في المرض ما يتقدم هو عليه كالوصايا بالمال فإن وسع الثلث المدير في المرض جميعه (١٨٩) فاستغرق ذلك الثلث نفذت في المدير في المرض وبطلت الوصايا وإن لم يسع الثلث إلا بعض

المدير فنقدمه ما وسعه الثلث ورجع الباقي رقيقاً لا بورثة ولا يتصور دخول الوصايا فيه وكذلك إذا كان معه ما هو في مرتبته وهو المبطل في المرض فإنهما يتحصان في الثلث فيعتق جزء كل واحد منهما قدر ما حله الثلث ولا يتصور دخول الوصايا في ذلك اهـ (أقول) إذا علمت ذلك فاعلم أن شارحنا تبع في تلك العبارة عجم كما تبعه غيره وقد علمت أن الخطاب إنما فرضها في المدير في المرض وقد بطل بعض المدير لا كله ومن المعلوم أن المدير في المرض متقدم عليه وصايا فقول المصنف ودخلت الوصايا بالجمع صحيح وعجم التابع له شارحنا فرضه في الأمرين معاً المدير في الصحة

(ش) تقدم أن الوصايا لا تدخل إلا فيما علم به الموصي وذكرنا أنه تدخل في المدير في المرض إذا بطل بعض تدبيره لضيق الثلث وكذلك تدخل الوصايا في العسرى الراجعة بعد موته وكذلك تدخل في الجديس الراجع بعد موته وكذلك تدخل الوصايا في البعير الشارد والعبد الأبق إذا رجعا بعد موته والمراد بالعسرى الشيء الممر لا المصدر وبعبارة ودخلت فيه أي في المدير مطلقاً أي سواء كان في الصحة أو في المرض واعلم أن دخول الوصية في مدير الصحة وفي مدير المرض ظاهر وثالث فيما إذا كان المتقدم على كل كفل الأسير يزيد على ثلث مال الميت الذي من جملة قيمة المدير بأن كان ثلث الميت الذي من جملة قيمة المدير مائة وكان فلك الأسير مائة أو أكثر فإنه يبطل تدبير المدير في الصحة ويدخل ما زاد من فلك الأسير في ثلث قيمته أيضاً ومثله يقال في المدير في المرض وحيث أنه فلا اشكال وبه يعلم أن كلام ح غير ظاهر (ص) وفي سفينة أو عبد شهر تلهفهما ثم ظهرت السلامة قولان ^{١٨٩} الأول أنهما في مرضه أو وصى به لو ارث (ش) يعني أن العبد أو السفينة إذا اشترى عند الناس تلهفهما قبل صدور الوصية ثم ظهرت سلامتهما بعد موت الموصي هل تدخل فيهما الوصايا أو لا تدخل في ذلك قولان لما لا رواهما أشبه عنه ولا مفهوم لما ذكر وأما ما أقر به في مرضه وبطل إقراره فيه كما إذا أقر في مرضه أنه كان أعنته في صحته فإن الوصايا لا تدخل في ذلك على المعروف من المذهب وكذلك ما وصى به لو ارث ولم تجز الوارثة فإن الوصايا لا تدخل فيه ومعنى ذلك أن الرد وقع بعد الموت أما لو حصل قبل موت الموصي وعلم بذلك دخلت الوصايا فيهما ولا مفهوم للمرض لأن إقراره في صحته قد يكون باطلاً فالمراد لا في إقراره

والمدير في المرض ومن المعلوم أن الذي تقدم على كل واحد منهما إنما هو واحد وهو فلك الأسير فلذلك قلت الكاف استقصائية وحيث أنه فقول المصنف ودخلت أي الوصايا بالجمع لا يظهر إلا إذا أراد الجنس المحقق في واحد والشارح التابع أعج واعلم أن دخول الوصايا ويكون مراده بالوصية خصوص الوصية بفلك الأسير ولما فرض الخطاب الكلام في المدير في المرض وقد بطل بعض المدير ورجع باقيه ميراثاً للورثة قال الخطاب إذا رجع الباقي ميراثاً للورثة كيف يصح دخول وصيته فيما كان ملكاً للورثة هذا وجه الاشكال الذي أشار له شارحنا بقوله فلا اشكال وقوله وبه يعلم أن كلام الخطاب غير ظاهر أي المستشكل لذلك بقوله ولا يتصور دخول الوصايا وحاصل جواب شارحنا أن المعنى أن الثلث إذا كان لا يحمل إلا فلك الأسير كما إذا كان فلك الأسير مائة وهي ثلث المال أنه يعتبر المدير من جملة مال الميت الذي أخذ ثلثه وفلك به الأسير فظهر حينئذ أنه دخلت الوصية بفلك الأسير في المدير أي في قيمته من حيث أنها لو حظت من جملة مال الميت جميعه الذي أخذ ثلثه وفلك به الأسير (قوله ولا مفهوم لما ذكر) بل وكذلك قراض أو بضاعة أرسلهما وشهر تلهفهما ثم ظهرت السلامة (قوله كما إذا أقر في مرضه) أي ومثل ذلك ما إذا أقر بدين إن يتهم عليه كصديقه الملائف (قوله على المعروف من المذهب) وكذا يقال على المعروف من المذهب في التي بعدها وهي ما إذا وصى لو ارث وغير المعروف هو الدخول في تنبيهه إذا كان الإقرار باطلاً فإن المقر له يخاصص أزواج الديون وما تابعه يرجع ميراثاً يقسم على الورثة على فرائض الله تعالى وليس لأرباب الديون فيه شيء (قوله لأن إقراره في صحته قد يكون باطلاً) أي كإقرار السفينة

(قول المصنف ولم يشهد) أي لا غير الورثة وقوله أولم يقل أنفذوها للورثة تكرار (قوله المراد بالعقد هي الورقة الخ) أقول وحينئذ في العبارة حذف والتقدير وان ثبت ان ما فيها خطه لان ذات الورقة هي خطه (قوله والحال انه لم يقل أنفذوها) الاولى أن يزيد فيقول ولم يشهد عليه أي اتفق كل من الاشهاد وقوله أنفذوها (قوله لاحتمال رجوعه) أي لان الانسان قد يكتب لمتروى وقوله أو قرأها عليهم الاولى اسقاط قوله أو قرأها عليهم فكان يقول وأما ان أشهد عليها أو قال أنفذوها (قوله وأما ان أشهد عليها) أي أشهدهم أنها وصية كما يأتي (قوله راجع لهما) أي لمسئلة الثبوت وقوله أو قرأها وقوله معطوف على المنفي فيكون حاصله أن الصور أربعة وذلك انه إما أن يثبت أن عقدها خطه أو يحصل قراءة لا وصية وفي كل إمام أن يتنى الاشهاد وقوله أنفذوها أو يوجد واحد منهما ويبقى صورتان مفهومتان بالطريق الاولى وذلك بأن يوجد مع الثبوت أو الاقرار الامر ان مع الاشهاد وقوله أنفذوها أي بالمقظة وأما كتابة فلا عبرة بها (قوله ويندب فيه) أي الايصاء (١٩٠) المفهوم من المقام (قوله بأن يقول) أي كتابة (قوله ثم يذ كر ما يوصي به) قال

الباطل (ص) وان ثبت أن عقدها خطه أو قرأها ولم يشهد أو يقل أنفذوها لم تنفذ (ش) المراد بالعقد هي الورقة التي يكتب فيها الوصية فإذا وجدت وثيقة مكتوبة بخط الميت وثبت عند الحاكم بالبيينة الشرعية أنها خط الموصي والحال انه لم يقل أنفذوها فان ذلك لا يفيد ولم تنفذ بعدموته ولا يعمل به الاحتمال رجوعه ومثله اذا قرأها على الشهود ولم يقل أنفذوها ولم يشهد عليها وأما ان أشهد عليها أو قرأها عليهم وقال أنفذوها فانها تنفذ بموته فقوله ولم يشهد أي ولم يشهدا ثم اوصية وقوله ولم يشهد راجع لهما وقوله أو يقل أنفذوها معطوف على المنفي أي ولم يقل أنفذوها (ص) ويندب فيه تقديم التشهد (ش) يعني أنه يستحب للانسان اذا كتب وصيته أن يسد بالاشهاد بأن يقول أشهد أن لا إله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ثم يذ كر ما يوصي به وقوله تقديم التشهد أي على المقصود بالذات فلا ينافي أنه يقدم السجدة على ذلك وظاهره أنه يندب البدء بالتشهد سواء كانت الوصية باللسان أو مكتوبة (ص) ولهم الشهادة وان لم يقرأه ولا فتح وتنفذ ولو كانت عنده (ش) يعني أنه يجوز للشهود أن يشهدوا على الموصي بما انطوت عليه وصيته وان لم يقرأها عليهم وان لم يفتح الكتاب ولو بقي عنده الى أن مات اذا قال لهم اشهدوا بما في هذه الوصية فقوله ولهم أي يجوز لهم الشهادة وهذا لا ينافي وجوب الشهادة ان لم يقر غيرهم فامهم فالوجوب امر عارض وهذا أولى من جعل اللام عني على قوله ولو كانت عنده أي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده (ص) وأن شهدا بما فيها وما بقي فلفلان ثم مات ففقت فاذا فيها وما بقي فلفلمسا كين قسم بينهما (ش) يعني ان الوصية اذا كانت مطبوعا عليها وقال الموصي للشهود اشهدوا بما فيها وعلى وما بقي من ثلثي فلفلان الفلاني فانه يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات الموصي ففقت الوصية فاذا فيها وما بقي من الثلث فلفلمسا كين أو الفقرة امثلا فان ما بقي من الثلث يقسم بين فلان الفلاني وبين المساكين نصفين كالمو كانت الوصية لاثنتين فقط فان الثلث يقسم بينهما نصفين (ص) وكتبها عند فلان فصدقوه أو أوصيته بثلاثي فصدقوه يصدق ان لم يقل لا يني (ش) يعني انه اذا قال وصيتي كتبها وهي عند فلان فصدقوه فانه يصدق وكذلك اذا قال أوصيته بثلاثي فصدقوه

أنس بن مالك ووصى أهله بتقوى الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله ان كانوا مؤمنين (قوله فلا ينافي أن يقدم البسملة على ذلك) أي والحمدلة قال عجم وظاهر المصنف كغيره انه لا يندب فيه البدء بالبسملة والحمدلة ولم أر من تعرض لهما ولكن حديثهما يدل على تقديمهما وهو الذي رأيته في وصايا من يعتمد به من العلماء اه أي بناء على أن المراد خصوصهما وان الابتداء حقيقي واضافي وأما على ان المراد مطلق الذي كرجلا للمقيدين على المطلق فلا ينافي ذلك (أقول) وسكتوا عن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والطاهر تقديمها مع البسملة والحمدلة (قوله سواء كانت الوصية باللسان أو بالكتابة) أقول وانظر ما الاولى منهما وهل يندب الجمع بينهما أي بين اللفظ والكتابة فيكون مجموعهما مندوبا واحدا أو يكون أتي عند وبين أو لا يندب الجمع بل المندوب أحدهما فقط واختلف شراح المصنف فمنهم من

قال يندب تقديم التشهد قولاً فيقول قبل ايصائه أشهد الخ ومنهم من قال عقب المصنف أي يندب أن يكتب الشهادتين قبل الوصية (أقول) والظاهر أن الاولى الجمع بين اللفظ والكتابة وحرره نقلا (قوله وان لم يقرأه) وفي بعض النسخ وعليه محل بعض الشراح ولم يقرره (قوله ولا فتح) وأمر أن لا يفيض حتى يموت أي ولكن عرفوا الكتاب بعينه (قوله اذا قال لهم اشهدوا) أي ومثله اذا قال لهم أنفذوها حيث لا ريب في الكتاب (قوله أي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده) فيه إشارة الى أن ضمير ولو كانت عنده راجع للوصية ولكن على حذف والتقدير وتنفذ الوصية ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده أي فالوصف بالكيونة عند نفس الكتاب الذي فيه الوصية لاحقية الوصية كما هو ظاهر المصنف أو تقول في العبارة استخدام والتقدير أو كانت أي الوصية لا بالاعني المتقدم بل يعني الكتاب (قوله وما بقي فلفلمسا كين) المراد جهة غير معينة وكذلك كان وما بقي فلفلمسا كين والفقراء والارامل قسم نصفين نصفه فلان ونصفه للباقيين (قوله وكتبها عند فلان الخ) في الكلام حذف أداة الشرط وفعل الشرط وحذف فعل

عامل الظرف ويحتمل أن يكون الظرف حالاً من الهاء أي كتبها حال كونها عند فلان وهل يشترط كونه عدلاً أو لا قولان (قوله راجع
للأمرين) هو خلاف ما في شرح عب والذي فيه أنه إذا قال الموصي كتبها ووضعها عند فلان فصدقوه بأنه يصدق وإن قال لا بنى فأثلاً
ويحتمل أن يريد بكتبها أمرت فلاناً بكتبتها وهي عندهم أنفذوها وعليه فيرجع الشرط الآتي لهذه أيضاً أي كأنهم أراجعوا إلى قوله
أوصيته بشئ ثم قال ثم إن الوصية تنفذ في مسئلة وكتبها الخ أي بمعنى ما وإن لم يقل أنفذوها والفرق بينهما وبين قوله وإن ثبت أن
عقد ما خطه الخ أن هذه وكالغيره وأمر بتصديقه (قوله في قيد عموم ما هنا الخ) المناسب أن يقول فيسبب أجمال ما هنا بما مر
بيان ذلك أن قوله يتم محتمل هل مع اجتناب أولافين ذلك بما تقدم بأن يقول تزوج الكبار بأذنهن ما لم يأمره الأب بالاجبار أو يعين
له الزوج (قوله وإذا قال وصي على الشئ الفلاني) أي كوصي على بيع (١٩١) تركني (قوله فإنه يكون وصياله في جميع الأشياء الخ)

أي وإذا قالوا إن قول المصنف
كوصي الخ تشبيه فيهم ويخص
لأن فيها العموم والخصوص فهي
عامة في التصرف خاصة في الزمن
فهي تشبه المسئلة الأولى في العموم
والمسئلة الثانية في الخصوص
(قوله الأقربينة) أي الأقربينة
تدل على أن مراد الموصي أن قدم
وقبل (قوله وأما ما في الشارح فهو
غير حسن) أي لأنه قال أي فهي
مادامت عزها معزولة عن الإيصاء
فإذا تزوجت وجب لها ذلك (قوله مع
أن الفرع الخ) الحياصل أن تقرير
البساطي صحيح أيضاً كالتقرير
الأول لأنه يستغنى عن تقرير
البساطي بما سبق وهو قوله حتى
يقدم فلان لأن المراد مشلا
لا خصوص القدم أو حتى يتزوج
أو نحو ذلك (قوله فزوج بناته) أي
بأنهن (قوله وإذا وقع صح) أي
فقول المصنف وبأبعد مع أقرب أن
لم يجبر أي فذلك بمثابة ما إذا زوج
العم مع وجود الأخ (قوله الواو بمعنى
أو) أقول بل وكذلك لو كان

فأنه يصدق في ذلك أن لم يقل لا بنى أي أو قال إنما أوصي بالثالث أو بأكثر لا بنى فإنه لا يصدق
حينئذ لأنه يتم وأما القليل فينبغي أن يصدق فقوله أن لم يقل الخ راجع للمستثنين ولا مفهوم
لأنه بل هو كناية عن منهم عليه (ص) "وصي فقط يتم وعلى كذا يخص به كوصي حتى
يقدم فلان (ش) يعني أنه إذا قال أشهد وأعلى أن فلاناً وصي ولم يزد على ذلك فإنه يكون
وصيه في جميع الأشياء ويزوج صغار بنيه ومن بلغ من الكبار من أبكار بناته بأنهن الآن
بأمره الأب بالاجبار أو يعين الزوج والنيب بأمره ما في قيد عموم ما هنا بما مر في باب النكاح
وظاهره أنه يدخل في العموم ما إذا كان الموصي وصياً على أيتام وهو ظاهر المدونة
فيكون للوصي الولاية عليهم وقيل لا يدخلون إلا بالنص على دخولهم وإذا قال فلان وصي على
الشئ الفلاني فإن نظر الوصي يختص به ولا يتعداه إلى غيره كما إذا قال فلان وصي حتى يقدم
فلان الفلاني فإنه يكون وصياله في جميع الأشياء لكن إلى أن يقدم فلان الفلاني فإذا قدم فإنه
لا يكون وصياً وينعزل بمجرد التقدم ولو لم يقبل القادم الوصية الأقربينة فلولم يقدم فلان
بل مات قبل قدمه فإن الوصية تستمر على حالها وقوله (أو إلى أن يتزوج زوجتي) المعطوف
محذوف يدل عليه ما صرح به من قوله زوجتي ولو أتى به لاسقط هذا الدال أي وكوصيتي زوجتي
إلى أن تتزوج فهي مادامت عزها بوصية وإذا تزوجت سقط حقها وهذا التقرير موافق لما عند
ابن غازي الموافق للنقل وأما ما في الشارح فهو غير حسن وجعل الباطي قوله أو الخ معطوفاً
على حتى يقدم ويتزوج بالمتناهة التحتية أي وكوصي إلى أن يتزوج زوجتي فهي مادامت أجنبية
منه يكون وصياً وإذا تزوجها خرج عن ذلك هذا حاصل كلامه مع أن الفرع الذي قبله يغني عنه
(ص) وإن زوج موصي على بيع تركته وقبض ديونه صح (ش) يعني أنه إذا جعل وصياً على بيع
تركته وقبض ديونه فزوج بناته فإن ذلك لا يجوز ابتداءً وإذا وقع صح وليس له أن يجبرهن
باتفاق وقوله وقبض الواو بمعنى أو ومفعول زوج محذوف أي وإن زوج من لم يجبر أو أمالوزوج
من تجبر فيفسخ أبداً قوله صح ما لم يجعل التزوج لغيره وبعبارة ظاهر قوله صح أنه بعد الوقوع
وهو ظاهر المدونة وأما ابتداء فالأحب أن لا يفعل حتى يعرض الأمر على الإمام فيقدمه على
الأولياء أو يقدم الأولياء عليه (ص) وإنما يوصي على المحجور عليه أب أو وصيه (ش) هذا

موصي على الأمرين معا (قوله وأما الزوج من تجبر) أي بأن عين الزوج أو أمر إنساناً بالاجبار فوقه أن الموصي على التركة زوجها الغير
الزوج المعين أو تعدى على الأمور بالاجبار فقوله الشارح ما لم يجعل التزوج لغيره هو معنى قولنا أو تعدى على الأمور بالاجبار
تنبه ما ذكره المصنف هنا بخلاف موصي له يدفع ميراث بنت صغيرة فله تولي بضعها بأذنهما وبصح عقده وإن كان الأولى الرفع للإمام
لينظر هل الأولى العقد عليها أم لا وإنما جاز في هذه دون ما قبله لأن تعلق وصيته بها حيث جعل وصياً على ميراثها أشد من تعلق جعله
وصياً على بيع تركته وقبض ديونه لها (قوله فالأحب أن لا يفعل) أي فالأحب أن لا يفعل قد يقال حيث حكم بعدم الجواز في بيع
الأمر إلى ما هو مقرر من أن الأولياء مقدمون عليه فلا داعي إلى العرض على الإمام بربك الجواب بأنه لما تعلق للموصي حق في الجملة كان
ذلك مظنة لوقوع النزاع بينه وبين الأولياء فلذلك احتج بالعرض على الإمام فتدبر (قوله وإنما يوصي الخ) المحصر في كلامه مخرج للخوة
والاعمام وبنينهم فلا ينافي قوله كأم (قوله أو وصيه) أي إذا لم يمنع الأب

De la tutelle
des mineurs
par les
ascendants
(١٩١)
٢١٣
٢١٤

من ذلك (قوله وأما مقدم القاضي فلا) (تبيينه) إذا قدمه القاضي ثم ظهر وصى من قبل الأب فيه رد أفعاله ذكره السبر زكي (قوله) لأننا نقول الخ) حاصل الجواب أنه لا ملازمة بين التصرف والإيصاء بل يجوز لمن ليس له التصرف الإيصاء ولو كان ممنوعاً من التصرف في بعض الأحيان كالأم وقد يكون الشخص ممنوعاً من التصرف والإيصاء كالأب السفيف (قوله المكاف) متعلق بوصى على تضمينه معنى أسند لأن وصى متعد بنفسه (قوله والرضا (١٩٣) فيما يصير إليه) أي أن يفعل فعلاً مريضاً فيما وجه إليه فراجع إلى ما قبله من

قوله الأمانة (تبيينه) قال المصنف في التوضيح وهذا خاص بالوصى على أموال اليتامى أو على اقتضاء دين أو قضاء خيفة أن يدعى غير العدل الضياع وأما فيما يختص بالميت كالوصية بالثلث أو بالعتق فتجوز إلى غير العدل اهـ ولا يمكن لأب من أسلامه لقول المصنف فيما مر ومنع ذمى في بيع أو شراء أو تقاض (أقول) وسكت الشارح عن تفسير قول المصنف كاف ومعناه قادر على القيام بالوصى عليه وكأنه تركه لظهوره (قوله فلا يقال إن العدل يغني عن الإسلام) فيه أن يقال إن قوله مسلم وقع أولاً في موضعه فلا يكون ما بعده مغنياً عنه والجواب أن المصنف لما التزم الاختصار كان ذلك مظنة الاعتراض عليه بأنك يا مصنف لم تختصمراذ يمكنك أن تستغني عن قولك مسلم بقولك عدل (قوله ويدخل في عبداً مدبره) أي مدبر الموصى (قوله وإن أراد ألا كابر) جمع أكبر قياساً وجمع كبير على غير قياس فلو عبر بالكبار لكان أدفع للبس (قوله اشترى الأصغر) أي بالقيمة فلو بيع لغير الأصغر فهل يرد قاله المصنف (قوله الآن يضر ذلك) أي بأن يضر بيع حصة الأكار بمفردة (قوله فيبقى

شروع في الكلام على الوصية على الأولاد وأما من يتطرق في حالهم فذكر أن ذلك يختص بالأب لا بغيرهم من الأقارب من الأجداد والأخوة فقوله وإنما يوصى على المحجور عليه وهو الصغير والسفيف أب لكن بشرط أن يكون هذا الأب رشيداً أما الأب المحجور عليه فإنه لا يوصى على ولده إذ لا نظره عليه وكذلك لو بلغ الصبي رشيداً ثم حصل له السفيف فليس للأب الإيصاء عليه وإنما الناظر له هو الحاكم وكذلك يوصى على المحجور عليه وصى الأب ووصى وصيه وأما مقدم القاضي فلا وسكت المؤلف عن الصيغة اتسكالاً على قوله فيما سبق بلفظ أو إشارة مفهومة وقوله وعلى كذا يخص به (ص) كأن قل ولا ولي وورث عنها (ش) التشبيه في أن الأم يجوز لها أن توصى على الصغير بشرط ثلاثة الأول أن يكون المال الموصى فيه قابلاً لاستئجار ديناراً الثاني أن لا يكون للصغير ولي ولا وصى الثالث أن يكون المال موروثاً عن الأم لا يقال الأم ليس لها التصرف في مال الولد ولو كان المال منها فلم كان الإيصاء لها بالتصرف مع أن المتصرف قائم مقامها لأنها تقول الفرق أن الشرع لما حفظ عنه شروط في الوصى جعل لها الإيصاء المستوفى للشروط المحفوظة عن الشرع فليس فيه تضييع للمال لأنه لم يسند إلا إلى محفوظ بخلاف تصرفها في نفسها لعدم معرفة تصرفها خصوصاً الاتي (ص) المكاف مسلم عدل كاف (ش) هذا شروع منه في الكلام على شروط الوصى الذي تسند إليه الوصية منها أن يكون مكافاً فلا تسند الوصية لصبي ولا لمجنون ومنها أن يكون مسلماً فلا تسند لكافر ومنها أن يكون عدلاً والمراد بالعدالة الأمانة والرضا فيما يصير إليه فلا يقال إن العدل يغني عن الإسلام لأن هذا لو أردنا بالعدل عدل الشهادة (ص) وإن أعني وامرأة وعبيداً وتصرف بأذن سيده (ش) هذا ما بالغه في المكاف المسند إليه الوصية أي ولو كان أعني أو امرأة بشرط أن تكون سالحة لذلك وسواء كانت المرأة أجنبية أو زوجة للموصى أو مستولدة أو مدبرة وكذلك يصح إسناد الوصية إلى العبد بشرط أن يرضى سيده وليس للسيد رجوع بعد ذلك ويدخل في عبداً مدبره ومكاتبه والمعتق لاجل قوله وعبيداً وأولى الأمة لأن من شأنها أن تحسن القيام بأولاد سيدها وإنما نص على العبد لأنه المتوهم فقوله بأذن ليس متعلقاً بتصرف بل هو متعلق بقبل المقدور قبل تصرف فكان ينبغي أن يقول وقبل بأذن سيده ثم تصرف أو متعلق بتصرف ويحمل على ما إذا وقعت من غير إذن في القبول (ص) وإن أراد ألا كابر بيع موصى اشترى للأصغر (ش) يعني أن من مات وترك أولاداً صغيراً وكباراً وترك رقية فجعله في حال حياته وصياً على الأصغر وأراد ألا كابر بيع حصتهم من الرقيق فإنه يشترى للأصغر إن كان لهم مال يحملها فإن لم يحمل ذلك حصتهم وأضر بهم باع الأكار حصتهم منه فقط الآن يضر ذلك بالأكار ويأبوا فيقضي على الأصغر بالبيع معهم (ص) وطروا الفسق يعزله (ش) يعني أن الفسق إذا طرأ على الوصى فإنه يعزل عن الإيصاء

على التوضيح على الأصغر بالبيع معهم) وهل يعزل حينئذ عن الوصاية أو الآن يشترط على المشتري كذا في شرح عب الآن بعضهم ذكر أنه يباع ويقام غيره فقد جزم بالعزل فأن عتق لم يعد للوصايا عليهم الآن براه القاضي فيجعله مقسماً (قوله فإنه يعزل الخ) ظاهر العبارة أنه يعزل بمجرد طروا الفسق فلا يتوقف على عزل من القاضي والمراد بطروا الفسق عدم العدالة فيما ولي فيه ولا يمكن الذي قاله غيره أن المعنى أنه يكون موجباً للعزله فلا يعزل بمجرد طروا الفسق بل يعزله بالفعل مضي على ما يفيد به إمام لا على مفاد المصنف ابن رشد يعزل الوصى إذا عاد المحجور وأذا لم يؤمن عدوه على عدوه في شيء

من أحواله بخلاف القاضي فإنه لا يعزل بمجرد طرد والفسق ويتوقف على عزل السلطان له قال البدر والفرق شرف منصب القضاء قال في كونه وطرد والفسق يعزله أي بوجبه عزله بخلاف السلطان والفرق بينهما أن السلطان لمصلحة عامة وهذا المصلحة خاصة المقصود منها العدالة فبين أن القاضي مثل السلطان في أن كلا منهما لا يعزل بمجرد طرد والفسق (قوله على المشهور) ومقابل المشهور ما قاله المخزومي من أنه يجعل معه آخر (قوله ولا التركة) أي أو شيئا منها القضاء عدين أو تنفيذ وصايا (قوله لأن بيعه ليس لمصلحة) أي ولا يجوز له التصرف بغير مصلحة والظاهر رده إن وقع لأنه الأصل فيما نهى عنه (قوله فإن كان الكبير غائبا) أي فإن كان الكبير غائبا وبعدت أو امتنع رفع السلطان فيأمره بالبيع أو يأمر من يبيع معه (١٩٣) للغائب أو يقسم ما ينقسم فإن لم يرفع رديعه الآن

يقوت بدمشتره ببيع أو هبة أو صبيغ ثوب أو نسج غزل أو كل طعام وكان قد أصاب وجهه البيع فهل يضي وهو المستحسن أو لا وهو

القياس (أقول) وسكت الشارح

عن التعرض لقول المصنف ولا

يقسم على غائب بلا حاكم أي لأن

القسم قد قيل فيها أنه يبيع من

البيع وتقدم أنه لا يبيع على الكبير

الغائب إلا بعد أن يرفع الأمر إلى

القاضي (وأقول) فإن قسم على غائب

بلا حاكم فالقسم فاسد وتزد

والمشتركون العالمون غصاب لا غلة

لهم وتقدم في الجران أمر الغائب

أنما يحكم فيه القضاة (قوله ولاثنين)

أي بلفظ واحد أو متعاقب ولو

كان كل واحد بزمان بخلاف

الوكالة والفرق الاحتياط في مال

اليتيم وناظر الوقف كالوصيين

(قوله جعل على التعاون) فليس

لا أحدهما تصرف ببيع أو شراء

أو نكاح أو غيره دون صاحبه إلا

بتوكيل منه (قوله ولاهما قسم

المال) أي لأنه قد زيد اجتماعهما

لامانة أحدهما وكفاية الآخر

على المشهور إذ يشترط في الوصي العدالة ابتداء ودواما (ض) ولا يبيع الوصي عبدًا يحسن القيام به ولا التركة إلا بحضور الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم (ش) يعني أن الوصي لا يجوز له أن يبيع رقيقا يحسن القيام بالأصاغر لأن بيعه ليس بمصلحة وليس للوصي أن يبيع التركة من غير حضور الكبير لأن الوصي لا نظره عليه فإن كان الكبير غائبا فإن الوصي يرفع إلى السلطان لينظر في أمر الكبير الغائب (ض) ولاثنين جعل على التعاون وإن مات أحدهما أو اختلفا فالحاكم ولا لأحدهما إيصال ولا لهما قسم المال والاضمان (ش) يعني أن الإنسان إذا أسند وصيته لثنين فأكثر وصية مطلقة فإنه يحمل على التعاون بمعنى أنه لا يستقل أحدهما في التصرف بشئ دون صاحبه أما أن قيد الوصي في وصيته لهما بلفظ أو فريضة باجتماع أو انفراذه فإنه يصار إليه وإذا مات أحد الوصيين فإن الحاكم يظن في أمر الحي فاما تركه وحده وإما تركه معه غيره كما إذا اختلفا في بيع أو ترشيده للحجور أو تزويجه أو غير ذلك فإن الحاكم يظن في الأصل ولا يجوز لأحدهما أن يوصي بدون إذن صاحبه وأما بآذنه فيجوز كإلحاقهما أن يوصيا معا ويعمهم من كلام المؤلف أن الوصي الواحد له الإيصال كما هو ما مر من أن لأحدهما الإيصال بآذن صاحبه يفيد أن له إيصال صاحبه وهو كذلك فنقيضه الشارح لقوله فإن مات أحدهما فالحاكم بقوله يريد من غير وصية بشئ ظاهر ولا يناقض قوله بعد ولا لأحدهما إيصال لأنه مقيد بما علمت وحينئذ فاعتراض تت ساقط وبناء على عدم التقييد وليس لهما أن يقسما التركة شطرين ليكون شطرهما تحت يد أحدهما يتصرف فيه والآخر تحت يد الآخر فإن فعل ذلك فأنما يكونان ضامنين للمال أي لما ضاع منه سواء ضاع من عند أحدهما أو من عندهما معا أما ضمنا لما عنده فلا استقلاله بالنظر فيه وأما ضمنا لما عند صاحبه فله رفع يده عنه وكذلك الضمان منهما في الوديعة إذا اقتسماها فلو اقتسما الصبيان فلا يأخذ كل واحد حصته من عنده من الصبيان من المال (ص) والوصي اقتضاء الدين وتأخير به بالنظر والنفقة على الطفل بالمعروف وفي ختنه وعرسه وعيد ودفن نفقة له قلت وأخرج فطرته وزكاته ورفع الحياكم أن كان حاكم حقيقا ودفن ماله فراضا أو بضاعة ولا يعمل هو به ولا اشترا من التركة وتعتب بالنظر إلا كذا رين قل عنهما وتسوق بهما الحضر والسفر (ش) يعني أنه يجوز للوصي اقتضاء الدين من هو عليه وله تأخير على من هو عليه بالنظر في ذلك أي إن كان فيه مصلحة للصغير كخوف تلفه وله أن يضع من الدين

(٣٥ - خشي ثامن) وليكن المال عند أحدهما فإن استويا في العدالة جعله الإمام عندا كقوله ما ولو جعله عند أحدهما لم يضمن لأن كلاهما عدل (قوله لأنه مقيد بما علمت) أي لأنه مقيد بما إذا كان لا جنبي من غير إذن شريكه (قوله فاعتراض تت ساقط) أي حيث قال وقول الشارح إذا مات أحدهما يريد عن غير وصية يناقضه قول المصنف ولا لأحدهما إيصال (قوله فلو اقتسما الصبيان) يفيد أن اقتسامهما للصبيان جائز كما هو ظاهر العتبية (قوله وفي ختنه) معطوف على مقدراي والنفقة على الطفل في مؤنته وفي ختنه وعرسه ولو قال كخنه وعرسه لاسلم من هذا (قوله كخوف تلفه) أي أو ضياعه ومن هو عليه مأمون قال اللقاني والظاهر أن الغلة استنداء الإقرار بأن يكون المدين منكرا فيؤخر ليس تدعى إقراره أو يرجو تأخير قبض جيعه (قوله وإن يصلح عليه) أي بالوضع منه أو بأخذ شيء من العروض بدله

منه
القياس
عن التعرض
لقول المصنف
ولا يقسم
على غائب
بلا حاكم
أي لأن
القسم قد قيل
فيها أنه يبيع
من البيع
وتقدم أنه
لا يبيع على
الكبير
الغائب إلا
بعد أن يرفع
الأمر إلى
القاضي
(وأقول)
فإن قسم
على غائب
بلا حاكم
فالقسم فاسد
وتزد
والمشتركون
العالمون
غصاب لا غلة
لهم
وتقدم في
الجران أمر
الغائب
أنما يحكم
فيه القضاة
(قوله ولاثنين)
أي بلفظ
واحد أو
متعاقب ولو
كان كل واحد
بزمان
بخلاف
الوكالة
والفرق
الاحتياط
في مال
اليتيم
وناظر
الوقف
كالوصيين
(قوله جعل
على التعاون)
فليس
لا أحدهما
تصرف
ببيع أو
شراء
أو نكاح
أو غيره
دون صاحبه
إلا بتوكيل
منه
(قوله ولاهما
قسم المال)
أي لأنه قد
زيد
اجتماعهما
لامانة
أحدهما
وكفاية
الآخر

(منه
2148
2150)

de l'ad-
ministration
du l'ad-
ministration
(665)

2154

عوارضها الذاتية أي فالعلم المذكور يبحث فيه عن عوارض التركة الذاتية وأفاد بالوصف بالذاتية لأن الأصل في الوصف التخصيص
 أن العارض أما ذاتي وأما غريب ولكن المبحوث في هذا العلم انما هو عن عوارض التركة الذاتية لا الغريبة مثلا كون ربه الزوج
 هذا عارض ذاتي اياه الم يلحق التركة بوصف كونها تركة بواسطة شيء بخلاف ما يعرض لها من حرق مثلا فهذا عارض غريب لحقها بواسطة
 النار فلا يبحث فيه عن ذلك وتفصيل ذلك في المنطق معلوم (قوله الحق الميت) اللام يعنى من وقوله في مؤن يعنى من وقوله وحق الوارث
 معطوف على حق الميت وقوله وغير ذلك أي كالذي أشار له المصنف بقوله كالرهن وعبد جني (قوله حصول ملكة الخ) قد يقال هذه
 غاية عامة في جميع العلوم لا خصوص الفرائض الا ان يقال أل في الجواب للعهد أي الجواب المتعلق بعلم الموارث (قوله والصواب)
 عطف تفسير أي ان المراد بالصواب ضد الخطا والحاصل ان الصحة مقابلها الفساد والفساد في المقام الخطأ لا الفساد
 المنعاق بالعبادات أو العقود (قوله من كان له) أي من كان الحق له وقوله بقراءة متعلق بمسحق أو ثبت (قوله أو ما في معناها) أي معنى
 القراءة فان قلت أي ادع لقوله أو ما في معناها وهلا قال بقراءة أو نكاح أو ولاء قلت الإشارة إلى أن أصل إيجاب الارث القرابة ولما
 كان النكاح والولاء فيهما اتصال كاتصال (١٩٦) القرابة جعلها ما للشارع سببين في الارث (قوله كالنكاح والولاء) الكاف

حق الميت المتعلق بالتركة من مؤن تجزئ بيزم وقضاء ديونه وحق الوارث والموصي له وغير ذلك
 وغايته حصول ملكة للانسان توجب سرعة الجواب على وجه الصحة والصواب والتركة
 حق يقبل التجزئ يثبت لمسحق بعدموت من كان له بقراءة أو ما في معناها كالنكاح والولاء
 فقوله حق يتناول المال وغيره كالخيار والشفعة والقصاص وخرج يقابل التجزئ الولاء
 والولاية اذ ينقلان إلى الابد بعد موت الاقرب لعدم قبولهما التجزئ ولا يرد القصاص
 والشفعة والخيار لانه ليس المراد بقبول التجزئ قبول الاقرار بل ما يمكن ان يقال فيه لهذا
 نصه ولهم اذ ثلثه ونحو ذلك وهذه الثلاثة كذلك وخرج بقوله تابع عدموت من كان له
 الحقوق الثابتة بالشراء والاتهاب وغيرهما بقوله بقراءة الوصية على القول بانهم ياتملك
 بالموت وقال ابن عرفة علم الفرائض لقبا للفقهاء المتعلق بالارث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر
 ما يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعه التركات لا العدد خلافا للصوري وأدخل بقوله
 وعلم ما يوصل الخ كيفية القسمة والمعمل في مسائل المناسبات وغيرها لان ذلك كله
 من علم الفرائض قوله لا العدد لانه انما هو آلة لاستخراج الفرض من التركة فلذلك لم يجعل
 العدد موضوعا ولما رأى بعضهم ان ذلك القدر لا يتوصل اليه من التركة الا باتقان
 العمل بالعدد صير العدد كانه هو الموضوع والصواب الاول لان الفرض المقدر انما يخرج من
 التركة وهو مال فالتركة أنسب لكونها موضوعا والعدد انما هو آلة ثم ان المؤلف ذكر
 خمسة أمور حق تعلق بعين التركة وحق تعلق بالميت وحق تعلق بالذمة وحق تعلق بالغير
 وحق تعلق بالوارث والحصر في هذه وترتيبها المستقر ان فان الفقهاء تتبعوا مسائل الفقه فلم
 يجدوها تترتب على هذه المراتب الخمسة وبعضهم جعلها عقليا وفيه نظر لان العقل

استقصائية (قوله كالخيار) فاذا
 اشترى زيد سلعة بالخيار ومات
 فينتقل الخيار لابنه بالارث وقوله
 والشفعة فاذا كانت دار بين عمرو
 وزيد شركة وباع زيد حصته وثبتت
 الشفعة لعمرو ومات عمرو فيثبت
 الحق فيها لوارثه (قوله والقصاص)
 فاذا قتل زيد عمرو او كان بكر أخا
 لعمرو ومات بكر فيرث ابنه ذلك
 (قوله الولاء والولاية) أي ولاية
 النكاح أي لانهم لا يقبلان
 التجزئ فيه أن يقال لا مانع من
 ذلك اذ يقال لزيد نصف الولاء
 على عمرو ولشركة أخى زيد له في
 ذلك كله وقوله اذ ينقلان لا معنى
 لذلك التعليل فالمناسب حذفه وفيه
 ان الولاء بمعنى اللزوم لا ينتقل
 انما الذي ينتقل من واحد لو اجد
 انما هو المال وقوله لعدم قبولهما

التجزئ عليه لقوله ينتقلان ولا معنى لذلك التعليل (قوله ولا يرد القصاص الخ) حاصل السؤال
 ان هذه الاشياء الثلاثة يقع فيها الارث وكلام ابن عرفة يمنع ذلك لانه قال حق يقبل التجزئ وهذه لا تقبل التجزئ وحاصل الجواب
 ان ذلك انما يكون اذا أريد بالتجزئ الاقرار أي التمييز بحيث يقال لهذا هذا الجزء ولهذا هذا الجزء وليس المراد بذلك بل المراد ان يقال
 لهذا النصفه ولهذا النصفه وقوله وهذه الثلاثة كذلك أي يقال لزيد نصف القصاص وعمرو والنصف الآخر (قوله على القول بانهم ياتملك
 بالموت) ومقابلها القول بانهم ياتملك بالشفعة (قوله لقبا الخ) احتراز بقوله لقبا من علم الفرائض مضافا لقياسه على اضافته فانه أعم فهو مثل
 أصول الفقه لقبا واصافة وهكذا فعل في بيوع الآجال واصافة وبقائها واصافة يشمل كل بيع لاجل وبقائه قصور على بيوع الآجال
 المتعجل فيها على دفع قليل في كثير المبوب لها (قوله خلافا للصوري) هو الشيخ أبو محمد عبد الله بن أبي بكر بن يحيى الصوري شارح
 الحوفي المالكي (قوله وأدخل بقوله الخ) أشار إلى أن قول ابن عرفة وعلم ما يوصل معناه وعلم شيء يوصل وذلك الشيء الموصل هو ما أشار
 له المصنف بقوله فيما سيأتي وان مات بعض قبل القسمة الخ (قوله فالتركة أنسب) المناسب لقوله والصواب ان يقول والمتعين (قوله
 استقرائي) أي حاصل بالاستقراء ظاهر العبارة ان كلاما من الحصر والترتيب حاصل بالاستقراء وليس كذلك بل الذي يتصف بكونه

حاصلا بالاستقراء انما هو الحصر فقط (قوله يخرج الخ) بفتح المشاة التحتية وضم الراء المهملة من الخروج وبضم المشاة التحتية وفتح الراء المهملة من الاخراج (قوله من تركه الميت) اسم لما تركه الميت كالطلبية بمعنى المطلوب (قوله كالرهون وعبدجني الخ) هما في مرتبة واحدة وفي العبارة قلب والاصل عين تعلق بها حق كالرهون وعبدجني وقوله وعبدجني أي اذا لم يسلم السيد ولم يفده في حياته (قوله كالشيء المرهون) أي فالشيء المرهون من جملة التركة فيبدأ به بمعنى يسلم للزمن ولو كان الثمر مرهونا وجبت الزكاة في عينه والدين يستغرق جميع التركة فان رب الدين يقدم دينه على الزكاة (قوله والزكاة الحالة عليه قبل موته) أي اذا كانت حراثا أو غرا أو ماشية وحاصل ما في المقام ان زكاة العام الحاضر اذا كانت حراثا أو غرا فن رأس المال مبدأ على الكفن أو صى بها أم لا وأما لو كانت ماشية فان احتوت على السن الواجب فانها تخرج من رأس المال مقدمة على الكفن أو صى بها أم لا حيث لم يكن ساع فان لم يكن فيها سن واجب والموضوع انه ليس هناك ساع فانها تخرج من رأس المال بعد قضاء الديون وهدي التمتع وأما لو كان هناك ساع ولم يقدم وحصل الموت قبل مجيء الساعي فان الوارث يستقبل وأما ان كانت عينان علم حالهما من غيره وأوصى بها تكون من رأس المال بعد الدين وبعد هدي التمتع وقولنا زكاة العام الحاضر احتراز عن التي فرط فيها التي يشترطها فيما بعد فانه اذا أشهد في صحته انما عليه فانها تخرج من رأس المال بعد قضاء الديون وبعد هدي التمتع ولا فرق بين العين وغيرها (١٩٧) من حرث وماشية وأما لو وصى بها فانها تخرج

من الثلث والقاعدة ان ما يخرج من رأس المال مقدم على ما يخرج من الثلث (قوله وكذلك أم ولده) هذا مع قوله والزكاة مما دخل تحت الكاف في قوله كالرهون وعبدجني ودخل بها أيضا أم الولد والمعنى لاجل والهدي بعد التقليد فيما يقد وسوق الغنم للذبح وسكنى الزوجة في عدتها والضحية بعد الذبح لا النذر هذا هو المتعين اذ المنذورة وان كانت تحب بالنذر ليس حكمها كالضحية بعد الذبح وانما تحب وجوب المنذورات ولذا يقدم عليها الديون وتباع فيها كما نص عليه ابن الحاجب وغيره كما أفاده بعض المحققين (قوله وسبعة الفلاس) صورتها اشترى يريد من

يحوزا كثر من ذلك الآن يكون مراده انه حصر لما وجد في الخارج أي بعد ان وجدت في الخارج حصرها العقل فيها وبعبارة وطريق حصر هذا الامور أن تقول الحق المتعلق بالتركة اما ثابت قبل الموت أو بالموت والثابت قبل الموت إما أن يتعلق بالعين أولا الاوّل هو الحقوق العينية واليه أشار بقوله (يخرج من تركه الميت حق تعلق بعين كالرهون وعبدجني) والثاني الدين المطلق واليه أشار بقوله (ثم تفضي ديونه) والثابت بالموت اما للميت وهو مؤن تجهيزه واليه أشار بقوله (ثم مؤن تجهيزه بالمعروف) أو لغيره وهو الوصية واليه أشار بقوله (ثم وصاياه) أو لاوله والميراث واليه أشار بقوله (ثم الباقي لوارثه) والمعنى ان أول ما يبدأ به من التركة الشيء الذي تعين قضاؤه كالشيء المرهون والزكاة الحالة عليه قبل موته وكذلك أم ولده وسبعة الفلاس وكذلك العبد الذي حصلت منه جنابة وليس مرهونا لكن هو في مرتبة الشيء المرهون من عرض وعقار وغيرهما وأما اذا حصلت من المرهون جنابة فيتمتع به حقان حق المرتن وحق المجنى عليه وأشار المؤلف في باب الرهن الى بيان ذلك بقوله وان ثبتت أي جنابة العبد الرهن فان أسلمه مرتنه فله مجنى عليه بماله وان فداه بغير ادائه ففسد اؤوه في رقبة فقط ان لم يرهن بماله وبأذنه فليس رهنابه اه ثم بعد اخراج ما يخرج من تركه مؤن تجهيزه كغسله وتكفينه وجملة واقباره ونحو ذلك مما يناسبه بحسبه فقر او غنى ثم بعد اخراج ما يخرج الديون كانت بضامن أم لا لانها تحمل بموت المضمون لكن ديون الأدميين مقدمة على هدي التمتع اذا مات الممتع بعد ان رمى العقبة ثم حقوق الله من الزكوات التي فرط فيها والكفارات

عمر وسبعة فقط لم يرد من زيد عن ساعته فوجدته مفلسا وحكم له بأخذها ثم مات زيد قبل أن يأخذها صاحبها فان عمر يأخذها ويقدم بها على مؤن التجهيز لانه حق تعلق بالعين ويمكن ان تصور بأن يجعل التفليس صفة لصاحبها وهو البائع ويكون معناها انه تصرف فيها بعد فلسه ثم قام عليه الغرماء فوجدوا المشتري قد مات فانهم يأخذونها من رأس المال وصورها في تحقيق المباني بما اذا كانت رجلا مفلسا في عين ساعة ثم يموت المفلس والسلعة عنده فان ربهما أحق بها ان ثبتت له بالبيينة وما تقدم في كلام المصنف حيث قال ولا غريم أخذ عين شبهة في الفلاس لا الموت في السلعة الثابتة للبائع عند المشتري وفلس بعد الشراء أفاد ذلك شيخنا عبد الله عن بعض شيوخه (قوله كغسله وتكفينه الخ) أي أجرة غسله وتكفينه الخ وانما قدمت مؤن التجهيز على الديون المرسله لانه صار شيئا بالمفلس والمفلس يتبرك له قوته وكسوته وهذا يشبهه وأيضا الدين قضاؤه واجب على السلاطين كذا أفاده شيخنا عبد الله عن بعض شيوخه (قوله اذا مات الممتع بعد ان رمى العقبة) أي سواء أوصى بها أم لا وأما اذا مات قبل ان رمى العقبة فلا شيء عليه وقوله ثم حقوق الله الخ أي بعد هدي التمتع (قوله التي فرط فيها) أي في الاعوام الماضية لانها حاله زمن الموت وقوله اذا أشهد الخ راجع للزكوات والكفارات وقوله فرضا أي كالزوج وقوله أو تعصينا كالابن وقوله أو هما أي كالأب مع البنات السدس فرضا والسدس تعصيا لانه يأخذ نصف التركة * واعلم انه لم يتبين كلام المصنف على وجهه في شارحنا ونذكره لك ليتضح الحال ونصه يخرج من تركه الميت حق

تعالى بعين كالمهر ونوعه جنى ثم مؤن تجهيزه بالمعروف ثم تقضى دينه ثم وصاياهم من ثلث الباقي هكذا الفظه ثم نقول ويقدم منها الا كد
 فلا كد وما تساوى معه في مرتبته تخصص معه فيها على ما تقدم في المصنف وانما قدم الدين على الوصية لانه حق واجب على الميت
 بخلافها فانها حق له وقدمت في قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين لان فيها مشقة على الورثة من حيث اخذها بغير عوض
 والدين نفوسهم مطمئنة بأداءه ولا تنالهم تكن معهودة عندهم فقدمت هنا حنا على وجوبها والمسارعة على اخراجها (قوله الا بالرد عند
 القائل به) كعلى رضى الله عنه فانه يقول يرد على كل واحد بقدر ما يرث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهما اجماعا والذي يقول بعدمه
 ما لا يزيدوا اهل المدينة والشافعي وجهه ورفضه الصحابة وسيأتي ما في ذلك (قوله لانه اول مقامات الكسور) جمع كسر وهو ما قابل الصحيح
 لان الشيء إما أن يكون صحيحاً وكسراً أو أول الكسر النصف الى ما لا نهاية له من الاجزاء الا أن عبارته مشككة لان النصف أول الكسور
 لا مقامه اذ مقامه من اثنين فالمناسب أن يقول لانه اول كسور المقامات والكسور عشرة أسماء بسائط أولها النصف وهو أكبرها ثم
 الثلث ثم الربع ثم الخمس ثم السادس ثم السبع ثم الثمن ثم التسع ثم العشر ثم الحزب ومقام النصف اثنان ومقام الثلث ثلاثة الى آخر ما هو
 معروف (قوله من ذى النصف) خبر مقدم (١٩٨) وقوله الزوج مبتدأ مؤخر أى من الوارث صاحب النصف وأتى بمن السابقة

اذا شهد في محنته انما في ذمته فان لم يشهد بذلك ولكنه أوصى بها فانها تخرج من الثلث ثم بعد
 اخراج ما مر تخرج وصاياهم من ثلث باقى ماله ان وسع جميعها والا قدم الا كد على ما مر ثم ان
 بقيت بقية من التركة فلوارثه فرضاً أو تعصيباً أوهما والفرض اصطلاحاً والنصيب المقدّر
 للوارث شرعاً لا يزيد الا بالرد عند القائل به ولا ينقص الا بالعول والفروض ستة النصف والربع
 والثلث والثلثان والثالث والسادس ولما جرت عادة الفرضيين بالبداية بالنصف لانه اول
 مقامات الكسور تبعهم المؤلف فقال (ص) من ذى النصف الزوج وبنت وبنت ابن ان
 لم تكن بنت وأخت شقيقة أو لأب ان لم تكن شقيقة (ش) ذكر أصحاب الفروض يتضمن
 ضبطها فقررها اختصاراً منهم الزوج مع عدم الولد ذكر أو أنثى أو ولد الولد كذلك وان سفل
 سواء كان الولد منه أو من غيره بشرط أن يكون وارثاً كعبد لان من لا يرث لا يحجب وارثاً
 الا الاخوة للام فانهم يحجبون الام الى السادس ولا يرثون مع الاب كإبائى ومنهم بنت الصلب
 فانها تأخذ النصف اذا انفردت ومنهم بنت الابن تستحق النصف عند عدم البنت اجماعاً اذا
 انفردت ومنهم الأخت الشقيقة تستحق النصف عند عدم البنت اجماعاً اذا انفردت ومنهم
 الأخت لأب تستحق النصف اذا انفردت وأما اذا كان معها شقيقة فلها السادس تكملة
 الثلثين كإبائى (ص) وعصب كالأخ يساويها (ش) يعنى ان النساء اللاتي تقدم ذكرهن وهن
 البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والى لأب يعصب كل واحدة منهم من أخوها الذى فى
 درجتها بأن كانا شقيقين أو لأب فبأخذ ذلك كسهمين والآن سبهما تعصباً فلولم يساوها كالأخ
 للأب مع الشقيقة فانه لا يعصبها بل تأخذ فرضها وما فضل فهو له تعصباً (ص) وأجدوا والاوليان
 الاخيرين (ش) كذا فى بعض النسخ وهو الصواب أى وعصب الجد والبنت وبنت الابن

لان أصحاب النصف خمسة فليست
 تبعضية لذكره الخمسة وكأنه قال
 الزوج وما عطف عليه هم أصحاب
 النصف فان قلت قضية ذلك أن
 تقول من ذى النصف أى أصحاب
 النصف قلت يحجب بأن يفسر ذى
 بصاحب ويراد الجنس المتحقق فى
 متعدد وان شئت جعلت الزوج الخ
 خبر مبتدأ محذوف أى والوارث
 من ذى النصف الزوج الخ ثم ذلك
 جواب عن سؤال مقدر كان قائلاً
 من ذى النصف من الوارث وما
 كيفية وما
 مقدار ما يرث فقال الوارث الزوج
 الى آخر أصحاب الفروض وكيفية
 ميراثه بالفرض والتعصيب ومقدار
 ما يرث أن الزوج يرث النصف الى آخر
 أصحاب الفروض (قوله يعنى ان
 النساء الخ) المناسب أن يقصر
 قول المصنف وعصب كالأخ على

الأخت الشقيقة والى لأب ولا يدخل فى كلامه البنت وبنت الابن لوجوه الاول السلامة من التكرار
 فى الجملة بين ما هنا وبين قوله فيما يأتى هو الابن ثم ابنه وعصب كل أخته وانما قلنا فى الجملة لورود أن يقال التكرار وانما ينسب للثاني لا الاول
 الثاني ان بنت الابن يعصبها أخوها وابن عمها وان كان أسفل منها الثالث قوله والجدا هو انما يعصب الاثنين الرابع ما تقرران
 المراد بالأخ والم فحواهما ما يذكرفى الورثة أخو الميت وعمه وهكذا وأخو الميت لا يعصب بنته وبنت ابنه أى لا يعصبهما عصبية
 بالغير (قوله كذا فى بعض النسخ) أى وفى بعضها والاخيرين الاوليان أى وعصب الاوليان الاخيرين فظاهره ان الجد يعصب
 البنت وبنت الابن وليس كذلك هذا اذا قرئ والجدا بالرفع وأما اذا قرئ بالنصب فبمقدار البنت وبنت الابن يعصبان الجد وانه لا يرث
 معهما الا بالتعصيب مع انه يرث معهما السادس فرضا والباقي تعصباً فهذا وجه كون الصواب النسخة التى حيل عليها ووجهت تلك
 النسخة بأن الواو الداخلة على الاخيرين داخله تقدير على الاوليان عاطفة على الجد ويقرأ الجدا بالرفع أى وعصب الجد والاوليان
 الاخيرين فأقام ما فادته الاولى وانما كانت الاخوات مع البنات عصباً لانه اذا كان فى المسئلة بنتان فصاعداً أو بنتان وأخذت
 البنتان الثلثين فلو فرضنا الاخوات وأعلمنا المسئلة تقص نصيب البنات فاستبعدوا أن يرثهم ولذا أبى أى وأولاد أب الميت الاولاد أى

أولاد الميت وأولاد الابن أي ابن الميت ولم يمكن إسقاط أولاد الابن فعملت عصبات لم تدخل النقص عليهم خاصة (قوله ولتعدد دهن
الثلثان) أي لتعدد فإطلق المصدر وأراد اسم الفاعل (قوله وكذلك الاخت للاب) الصواب حذف هذه لأن هذه تؤخذ من قوله
وأخت للاب فأكثر فوجمل كلام المصنف عليها التكرار مع ما سبأني (١٩٩) ولأن الضمير في قوله ويجبها يرجع لبنت الابن كما قاله

هو (قوله وبهذا) أي بقولنا وبجنس
الثانية أي مع ملاحظة مضاف
محذوف أي وان كثر أي أفراد
جنس الثانية (قوله الابن الخ)
هو أعظم من فرض المسئلة كما هو
عادته لأن الموضوع استغرق الثلثين
فهو منقطع أفاده البدر القرافي
(قوله مطلقا) أي سواء كان أخاها
أو ابن عمها ولا يزد سواء كان لها في
الثلثين شيء أم لا (قوله أو أسفل)
أي أو كان الذ كر أسفل منها وهو
معطوف على في درجتها والظرف
يعطف على الجار والمجرور وعكسه
(قوله لا يميز كل منهما عن الآخر)
أي فلذلك عصبتها في هذه الحالة
مطلقا والخاص ل أن لابن الابن
مع بنت الابن ثلاث حالات أحدها
أن يكون أعلى فيجب من تحته
الثانية أن يكون مساويا لها
فيعصبها مطلقا الثالثة أن يكون
أسفل فيعصب من ليس لها شيء من
الثلثين ولو تعددت مرتبة من فوقه
ويستوى من عصبتها في هذه الحالة
مع من في درجته فلو كانت بنتان
وبنت ابن وبنت ابن ابن معها أو
تحتها ابن ابن ابن فالبنتين الثلثان
وما بقى لابن الابن مع التي في درجته
والتي فوقه لذ كر مثل حظ الاثنين
ولو كانت بنت وبنت ابن وبنت
ابن ابن ابن معها ابن ابن تحتها
فالبنت النصف وللبنت الابن العليا
السدس تمام الثلثين وما بقى لابن

الاخت الشقيقة والاخت للاب فالأوليان تشبة أولى وهما البنت وبنت الابن والآخران
تشبة أخرى وهما الاخت الشقيقة والاخت للاب فهم مرتبة مضمومة واليهما فيما قبل
العلامة منقوبة عن ألف النائيث (ص) ولتعدد دهن الثلثان وللثانية مع الأولى السدس
وان كثر (ش) يعني ان بنت الصلب وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت للاب اذا
كان مع كل أخت لها في درجتها واحدة أو أكثر فلها ما أولهن الثلثان فرضا وأتى بنون الجمع
ليخرج الزوج وسواء كانت البنات من زوجة أو أمة أو أكثر أو من أمة أو أكثر من ملك أو من
زوجته أو أمة أو أم أميرائهن أكثر من الثلثين كابن وعشرين بنتا فيتعصب لافرض
وبنت الابن فأكثر تأخذ السدس مع بنت الصلب وكذلك الاخت للاب فأكثر مع الاخت
الشقيقة تكمل الثلثين فقوله وللثانية أي ولبنت الثانية وهي بنت الابن والاخت للاب
مع الأولى وهي البنت والاخت الشقيقة وبهذا يصح الجمع في كثر أي وان كثر أفراد
الجنس (ص) ويجبها ابن فوقها وبنتان فوقها الابن في درجتها مطلقا أو أسفل فعصب
(ش) الضمير في يجبها يرجع لبنت الابن والمعنى ان بنت الابن والمراد بها الجنس تجب بابن
فوقها بان ترك ابنه وبنت ابنه مثل لا وتجب أيضا بنتين فوقها بان ترك بنتين وبنت ابن
الآن يكون مع بنت الابن ابن في درجتها أو أسفل منها فانه يعصبها أو يعصب من سواء كان
أخاها أو ابن عمها لكن من في درجتها يعصبها أو يعصب من سواء لم يفضل لها أولهن شيء من
الثلثين كابنتين مع بنت ابن وابن ابن أو فضل لها أولهن كبنت وبنت ابن وابن ابن وسواء كان
أخاها أو ابن عمها وأما من هو أسفل منها بدرجة فيعصبها أو يعصب من ان لم يكن لها أولهن
في الثلثين شيء بان كان هناك ابنتان فأكثر وأما ان فضل لها أولهن من الثلثين شيء كبنت
وبنت ابن وابن ابن فانها تأخذ السدس تكمل الثلثين وبأخذ ابن ابن الابن الباقي تعصبا
وهذا يرشد إليه لفظ المؤلف اذ هما اذا كانا في درجة واحدة لا يميز كل منهما عن الآخر
وأما اذا كان أسفل منها فان كان لها في الثلثين شيء فهي غنية ولا تحتاج له الا اذا لم يكن لها
في الثلثين شيء (ص) وأخت للاب فأكثر مع الشقيقة فأكثر كذلك (ش) يعني ان حكم
الاخت أو الاخوات للاب مع الشقيقة أو مع الشقائق حكم بنت الابن مع بنت الصلب
فما سبق فمأخذ التي للاب واحدة أو أكثر مع الشقيقة الواحدة السدس ويجب الاخت التي
للاب واحدة أو أكثر من السدس أخ فوقها أي شقيق أو أختان فوقها كذلك ولما ذكر ان حكم
الاخت أو الاخوات للاب مع الشقيقة أو الشقائق مساو لحكم بنات الصلب وكان ابن الاخ
هنا محالفا لابن الابن هناك استثنى ذلك فقال (ص) الا أنه انما يعصب الاخ (ش) أي
انما يعصب الاخت والاخوات للاب الاخ المساوي في الدرجة لابن الاخ لانه لا يعصب من في
درجته فلا ترث ابنة الاخ معه وكذلك لو كانت وحدها واذا لم يعصب ابن الاخ من هو في درجته
فلا يعصب من فوقه بل يأخذ ما بقى دون عماته وابن الابن وان أسفل يعصب من في درجته
فما زاد ان يعصب من فوقه فالأفي قوة لكن دفعا لما يتوهم من التشبيه من أن الابن الاخ يعصب

الابن مع التي في درجته والتي فوقه عدان ورثت من الثلثين فائدة في كون ابن الابن يسمى ابنا حقيقة أو مجازا قولان كما قاله البدر
(قوله لابن الاخ لانه لا يعصب الخ) أي ولا ابن العم وعبارة عجم وقوله الا انه انما يعصب الاخ أي فلا يعصبها ابن عمها بخلاف بنت الابن فانه
يعصبها أخوها وابن عمها وانما يعصب الاخ فقط لان باب البنوة أقوى لان الابن لابن الميت ابنت بواسطة أبيه فلم تنقطع النسبة وابن
الاخ لا يرث باخوته الميت بل يبنوة اخوة الميت فانقطعت النسبة بينه وبين اخوات الاب في الابوة فلا يعصب من

(قوله سواء قلنا الخ) أي فقول من قال ان الاستثناء اذا كان متصلا وجب فتحها وان كان منقطعاً وجب كسرها غير صحيح والاستثناء هنا متصل وقد نص عليه الشيخ أحد وقد اختلف في العامل فيما وقع بعد الاستثناءية والمختار ان العامل فيه حيث كان غير مفرغ هو الاوقيل هو العامل في المستثنى منه وأما المفرغ فبالعامل فيما بعد الا هو العامل في المستثنى منه وعلى هذا فوقع أن المفتوحة الهضمة بعد الانطاهر لانها معمولة لعامل غير قول وسواء كان الاستثناء مفرغاً أم لا متصلاً أو منقطعاً فان قلت يرد على ذلك قوله تعالى إلا أنهم لم يأكلوا من الطعام في قراءة القراء العشرة بكسر همزتان قلت أجيب بوجوه أحدها انها كسرت لوجود لام الابتداء في خبرها ذكره أبو البقاء فكسر هاء حينئذ واجب والا غير عاملة فيها وبأنهم معمولة لقول مقدور تقديره الا قبل لهم انهم لم يأكلوا وبأنهم باصلة لموصول محذوف فتكون واقعة في صدر الالة أي إلا من لم يأكلوا الطعام (قوله والرابع الزوج الخ) الرابع معطوف على النصف والزوج معطوف على الزوج (٢٠٠) ففيه العطف على معمولي عاملين مختلفين وهما المضاف والابتداء فهو اما

على مذهب من أجاز مطلقاً أو على مذهب من أجاز أن يتقدم الجار كقولهم في الدار زيد والجار عزو ومناقذ تقدم الجار * (تنبيه) * حصر المصنف فرض الربع في شخصين كغيره من أهل المذهب وقال الشيخ السنوسي في عبارة الحوفي التي كعبارة المصنف كان حقه ان يزيد الأم في إحدى الغراوين فانها تارث فيهما الربع بالفرض لا بالتعصيب اذ لم يذكرها أحد في العصبه وفيه بحث اذ كلام الأئمة فيمن يرث الربع بالقصد ومسئلة الغراوين جرحال الى ايرث الربع والمقصود ثلث الباقي (قوله ففيه الارث مطلقاً) أي سواء مات أحدهما قبل الدخول أو بعده (قوله أولهن بفرع لاحق) أي ولا يتميز بعضهن على بعض في الثمن أو الربع الا في صورة نادرة يمكن له زوجات أربع طلق واحدة منهن طلاقاً بائناً ثم تزوج مكانها أخرى ثم ماتت وجهلت المطلقة من الاربعية وعلمت التي

كان الابن وفتح أن هنا متعين سواء قلنا ان الاستثناء متصل أو منقطع لانه معمول لما قبله وأن المعولة لعامل يجب فتح همزتها (ص) والرابع الزوج بفرع وزوجة فأكثر (ش) يعني ان الزوج يستحق الربع مع الولد وولد الولد وان سفل ذكر أو أنثى كان من الزوج أو من غيره ولو من زنا للحوقه للام فالبايع معي وكذلك الزوجة أو الزوجات لها أولهن الربع مع عدم الولد وولد الولد ويشترط في توارث الزوجين ان يكونا مسلمين حريين غير قائل أحدهما الآخر كغيرهما وان يكون نكاحهما صحيحاً أو مختلفاً فيه فان كان فاسداً امتنعاً عليه فلا يتوارثان سواء مات أحدهما قبل الدخول أو بعده بخلاف المختلف فيه ففيه الارث مطلقاً كالصحيح على المعتمد (ص) والثمن لها أولهن بفرع لاحق (ش) يعني ان الزوجة أو الزوجات لها أولهن الثمن مع الفرع اللاحق بالزوج من ولد أو ولد ابن منها أو من غيرها واحترز باللاحق من ابن الملاءن الذي لا عن فيه لنفسه فانه لا يحجب من الربع الى الثمن لانه لا يرث وأولى ابن الزنا ولما قابل قوله لها أولهن علم انه أطلق الجمع على ما زاد على الواحد بناء على ان أقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى أن يقول لها أولهن أولهن (ص) والثلثان لذى النصف ان تعدد (ش) هذا معني قوله فيما مرواه عدد من الثلثان ولا يقال أعاده لافادة ان الزوج لا يعمد لان العبارة الاولى أيضاً تفيد ثم ان نسخة والثلثين بالجر على حذف المضاف وإبقاء عمله أي وفرض الثلثين كالثمن لذى النصف ان تعدد لكن لم يستوف الشرط المشار اليه في قول الالفية

وربما جروا الذي أبقوا كما * قد كان قبل حذف ما تقدما
لكن بشرط ان يكون ما حذف * مماثلاً لما عليه قد عطف

(ص) والثلث لأم وولديها فأكثر (ش) الثلث فرض اثنين من الورثة فرض الأم عند عدم من يحجبها وفرض اثنين فصاعداً من الاخوة للام سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً أو ذكوراً وإناثاً مع عدم الحاجب (ص) وحجبها للسدس وولدان سفل وأخوان أو أخنان مطلقاً (ش) يعني ان الأم تحجب من الثلث الى السدس بالولد ذكر أو أنثى وان سفل وكذلك تحجب الى السدس بالعدم من الاخوة سواء كانوا أشقاء أو ألاب أو لأم ذكوراً كانوا أو إناثاً أو مختلفين وسواء كانوا

تزوجها فلهما ربع الثمن أو ربع الربع وباقي ذلك يقسم على الزوجات الاربع فإذا كان الربع أو الثمن ستة غير عشر أعطيت التي علمت أربعة منها وقسم الباقي على الاربعة الباقية بعد أيمانهم وقد يترك الزوج أربع نسوة فحصل لحداهن الصداق والميراث والثانية عكسها والثالثة الصداق دون الميراث والرابعة عكسها فالاولى على دين زوجها الميت دخل أو لم يدخل لان الموت كالدخول اجماعاً والثانية تسكحها في مرضه المخوف ولم يدخل فلا ميراث لها الفساد النكاح ولا صداق لعدم الدخول والثالثة كتابية لها الصداق دون الميراث والرابعة منكوحة التفويض ومات قبل ان يفرض لها وقبل الدخول عليها فلهما الميراث لصحة نكاحها ولا صداق لها لعدم الفرض والموت بقررها فرض وكذا الوطء والطلاق قبل الدخول يبطل ما فرض (قوله لكنه لم يستوف الشروط) أي الا أنه يخرج على الشاذ وهو أن الشروط في المطرد المقيس (قوله ولدان سفل) بفتح الفاء والضم والاول أفصح أراد بالولد ما يشمل الولد الكامل ونصف الولد كوطء الشريكين أمة مشركة وتأتي بوليد عيه كل منهما (قوله ذكوراً وإناثاً) أي أو خنثى

(قوله لان الام غرت فيهما) وقيل انما لقب بالقرأوين لظهورهما بين مسائل القرائض (قوله لانهم اذا أخذت في مسألة الزوج الخ) وأما
مسألة الزوج فان الاب وان كان يفضل الام لكن لا يفضلها بالضعف (٣٠١) والاصل ان الذكرك يفضل الانثى بالضعف وقولنا

الاصل لا يرد عليه ان لكل منهما
السدس مع الولد ويمكن الجواب
أيضا عن الآية بان المعنى وورثاه
أبواه فقط من شرح الترتيب (قوله
لان القواعد من القواطع) أي
الامور المقطوع بها ظاهره أن
القرآن ليس من القواطع مع أن
الامر ليس كذلك والجواب أن
المراد دلالة على المعنى المنبسط
منه وأما لفظه فهو من القواطع
قطعا أي مقطوع بورددها عن
الله تعالى والحاصل ان هذا من
تخصيص الكتاب بالقواعد (قوله
والسدس الواحد الخ) كذا في نسخة
شارحنا فيكون قوله والسدس
بالجر معطوفا على النصف من قوله
ذی النصف وقوله الواحد من ولد
الام معطوف على الزوج على
ما تقدم (قوله بينت) أي للاب
بذليل قوله وان سفلت وبنت لبنت
بالاولى (قوله والجدة فأكثر) أي
معطوف على قوله الواحد الخ (قوله
وسواء كانت) أي الجدة المشار لها
بقوله والجدة وقوله وان علنا أي
هذا اذا سفلت ابنا وان علنا وذلك
لانه لما عبر بالجهة شمل العالمة
والسافله (قوله فقد تجاوز) أي فقد
تجاوز المصنف بقوله فأكثر عن
الاطلاق أي كأن المصنف يقول
والجدة ان علنا أولا وانما عبر
بالتجاوز لان هذا المعنى ليس مدلولاً
لفظ المصنف وقوله تبرك باللفظ
القضاء أي ان اللفظ الوارد عن عمر
متجاوز به عن الاطلاق كالصنف

غير محجوبين أو محجوبين بالشخص كن مات عن أمه وأبيه وأخويه شقيقين أو لاب ولكن مات
عن أمه وأخوين لام وجسد وأما الجب بالوصف فلا يحجب ان كما اذا كان بهما مانع من ريق أو كفر
(ص) ولها ثلث الباقي في زوج أو زوجة وأبوين (ش) يعني ان الام ترث ثلث جميع التركة حيث
لا حاجب لها فيما عدا مستاتين فان لها فيما ثلث الفاضل وذلك في الغراويين وانما سمي بذلك
لان الام غرت فيهما ما باعطاهما الثلث لفظ الامعنى كما ترى الاولى زوج وأبوان تصح من ستة
للزوج النصف والام ثلث الباقي وهو سهم وللأب الباقي تعصيا فباخذ مثلها كالأفراد الثانية
زوج وأبوان أصلها من أربعة للزوج الربع سهم والام ثلث الباقي وهو ربع التركة والباقي
وهو النصف للأب تعصيا وقال ابن عباس للام الثلث في المستاتين لعموم قوله تعالى فان لم يكن
له ولد وورثته أبواه فلامه الثلث ورأى الجمهور أن أخذها الثلث فيهما يؤدي الى مخالفة القواعد
لانها اذا أخذت في مسألة الزوج الثلث من رأس المال تكون قد أخذت مثل الاب وليس له
نظير في اجتماع ذكر وأنثى يدلان بجهة واحدة وتأخذ الانثى مثليه فلو كان موضع الاب جسد
لكن للام ثلث المال تبدأ به لانها ترث مع الجدة بالقرض ومع الاب بالقسمة وانما قدمت القاعدة
على القرآن لان القواعد من القواطع وبيان كون الاولى من ستة ان الزوج النصف ومخرجه
من اثنين له منهما واحد والام ثلث الواحد الباقي ولا ثلث له صحيح فتضرب ثلاثة في اثنين بستة
وبيان كون الثانية من أربعة ان للزوج الربع ومخرجه من أربعة فلها واحد من أربعة تبقى
ثلاثة للام ثلثها واحد يبقى اثنان للأب (ص) والسدس الواحد من ولد الام مطلقا (ش) يعني أن
الواحد من ولد الام فرضه السدس سواء كان ذكرا أو أنثى اتفاقا (ص) وتسقط بآب وابنه وبنت
وان سفلت وأب وجسد (ش) يعني ان الاخ للام يحجب بحجب حرمان بكل واحد من عمودي
النسب وبالبنت للصلب وبنت الابن وان سفلت فالحاصل أن الاخ للام يسقط بسنة بالابن
ذكرا كان أو أنثى وابن الابن وان سفل ذكرا كان أو أنثى وبالأب والجدة وان علا (ص) والاب
والام مع ولد وان سفل (ش) يعني ان السدس فرض الاب والام مع وجود الولد أو ولد
الولد لكن ان كان الولد أو ولد الولد ذكرا كان لكل منهما السدس والباقي للذكر وان كان
أنثى أخذ كل واحد منهما السدس وأخذت هي النصف وأخذ الاب الباقي بالتعصيب وذكر
الام هنا تكرار مع قوله وجبها السدس ولد وان سفل (ص) والجدة فأكثر وأسقطها الام
مطلقا والاب الجدة من جهته والقربي من جهة الام البعدي من جهة الأب والاشتركا
(ش) السدس فرض الجدة سواء انفردت أو تعددت وسواء كانت من جهة الام أو من جهة
الاب ولا يرث عند مالكا أكثر من جدتين أم الام وأم الاب وأمهاتهما وان علنا وتحجب الجدة
مطلقا أي من جهة الام أو من جهة الاب قريبة أو بعيدة بحجب حرمان بأم الميت بخلاف أبيه
فانه لا يحجب الاب الجدة التي من جهته وترث معه الجدة التي من جهة الام وان اجتمعت الجدتان
وكانتا في درجة واحدة أو كانت التي من قبل الاب أقرب كام أب وأم أم أم كان السدس بينهما
لان اصلها جبرت بعدها وان كانت التي من جهة الام أقرب كام أم وأم أم أب اختصت
بالسدس فقوله فأكثر أي سواء كانت من جهة الام أو من جهة الاب وان علنا فقد
تجاوز به عن الاطلاق تبرك باللفظ القضاء الوارد عن عمر رضي الله تعالى عنه وليس المراد أكثر

(٣٦ - خشي ثامن) حيث قال فان اجتمعتم فهو بينكما فالمصنف تبعه للتبرك أي فأراد عمر بعبارة المذكورة فان
اجتمعتم كنتم ساءلتين أو سافلتين فهو بينكما فذلك معنى مراد ونذكر ما ورد على طريق التحوير فنقول اعلم ان مالكا روى عن ابن
شهاب عن عثمان بن اسحق عن قبيصة بن أبي ذؤيب قال جاءت الجدة من قبل الام الى أبي بكر تسأل عن ميراثها فقال لها مالكا في كتاب الله

من شيء وما علمت لك في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً فارجمي حتى أسأل الناس فقال له المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاهما السدس فقال أبو بكر هل معك غيرك فقام محمد بن سلمة الانصاري فقال مثل قول المغيرة فأنفذه لهما أبو بكر ثم جاءت الجعدة الاخرى الى عمر بن الخطاب تسأله عن ميراثها فقال لها مالك في كتاب الله من شيء وما كان القضاء الذي قضى به أبو بكر الا غيرك وما أنا رائد في الفرائض ولكن هو السدس فان اجتمعتما فهو بينكما وأيكما خلت فهو لها اه وروى ابن وهب ان التي أعطاهما رسول الله صلى الله عليه وسلم هي أم الام وهى التي جاءت الصديق والتي جاءت عمر هي أم الاب (قوله غير المدلية بذكر) أى غير الاب فتخرج أم أبى الاب فلا يورثها مالك خلافاً لزيد وعلى (قوله وأحد فروض الخ) خبر لم يتداحذف أى والسدس أحد فروض الجد والجملة مستأنفة لبيان الحكم (قوله أو مع ذى فرض مستغرق) مثاله بنت وبنت ابن وأم وجداً وبنتين وأم وجد فالمسئلة من ستة البنات ثلاثة وبنت الابن واحد والأم واحد وسدس (٣٠٣) للجد أو لثلاث البنات أربعة وللأم واحد وللجد واحد والاستغراق بضم حصص الجد

(قوله أو مع الاخوة في بعض الاحوال) يعنى اذا كان معه ذى فرض لكن المناسب اسقاط هذا لانه يأتى (قوله فانه لا يرث عندنا شيئاً بخلاف) وانظر قوله عندنا مع أنه امر متفق عليه (قوله وهو المحترز الخ) فيه نظير بل المحترز عنه شيان أحدهما من جهة الأم كآبى الأم والثاني من جهة الأب كآبى أم الأب لانه أدلى بأم الأب (قوله وانما له فرضان السدس أو الثلث) أما السدس فهو المشار له بقوله بعد وله مع ذى فرض معهم ما السدس وأما الثلث فهو المشار له بقوله وله مع الاخوة والاخوات وقوله ويحتمل أن يقال الخ أى لان المراد بالفروض اللغوية والفروض اللغوية تصدق بالاحوال فان الفرض لغة الحذر القطع (قوله الخ) هو اسم تفضيل وقد أتى به مقترناً بال مع من الجارة للفضول فهو على حد قوله * ولست بالاكثير منهم حصي *

من واحدة ولو من جهة واحدة لان مالكا لا يورث أكثر من جدتين أحدهما من جهة الأم والاخرى من جهة الأب غير المدلية بذكر وقوله مطلقاً راجع للاسقاط فكان حقه تقديعه (ص) وأحد فروض الجد غير المدلى بآتى (ش) يعنى ان الجد أبوالاب يكون السدس أحد فروضه في بعض احواله بأن يكون معه ابن أو ابن ابن أو مع ذى فرض مستغرق أو مع الاخوة في بعض الاحوال وأما الجد أبوالام فانه لا يرث عندنا شيئاً بخلاف وهو المحترز عنه بقوله غير المدلى بآتى ثم ان الجد ليس له فروض وانما له فرضان السدس أو الثلث فأطلق الجمع على ذلك ويحتمل أن يقال أراد بالفروض الاحوال (ص) وله مع الاخوة والاخوات الاشقاء أولاب الخ من الثلث أو المقاسمة (ش) يعنى ان الجد أبوالاب يفرض له مع الاخوة والاخوات الاشقاء أولاب اذا لم يكن معهم صاحب فرض الخ يراى الافضل من أحد أمرين الثلث أى ثلث جميع المال أو المقاسمة (١) فالثلث له اذا زاد عدد الاخوة والاخوات على مثليه والمقاسمة خيره اذا نقص عددهم عن مثليه فان كان عددهم مثليه استوت المقاسمة وثلث جميع المال فيقسم أخا واحداً أو أختين أو ثلاث أخوات أو أخاً وأختاً فان كان في الفريضة اخوان أو أربع أخوات استوت المقاسمة مع الثلث فان زادت الاخوة عن الاثنين والاخوات عن أربع لم ينقص عن الثلث وهذا مما يفتقر الأب فيه من الجد لان الأب يحجب الاخوة مطلقاً والجد لا يحجب الا الاخوة للام دون الاشقاء أولاب وقد أشار الى حكمهم بقوله (ص) وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بما لهما ولم يكن جد (ش) يعنى لو ترك الجد لاب وأختاً شقيقاً واخوة لاب فالشقيق يعد على الجد الاخوة للأب لئلا يمنع كثرة الميراث وسواء كان معهم ذؤسم كأم أو زوجة أو ألقاذا أخذ الجد حظهم رجع الشقيق فأخذ جميع الباقي وأسقط الاخوة لاب وكذلك الشقيقة فأكثر تعد على الجد الاخوة للأب لئلا يمنع كثرة الميراث فاذا أخذ الجد حظهم رجعت الشقيقة بما لهما وهو النصف عند أفرادها والثلثان عند تعددها وما فضل بعد ذلك فهو للاخوة للأب كجد وأخت شقيقة وأخ لاب نصح من عشرة أصلها من خمسة للجد

الهم الا أن يقال ان من بيانية أى لبيان الجنس لا التعددية ومن البيانية حال أى حال كونه له خير أحد الشقين والحل سهمان حينئذ لا ولان الافضل أحدهما لاهما كذا فقرر بعض الشيوخ رجة الله (قوله وعاد الخ) صرح أهل الصنف بأن فاعل يأتى بمعنى فعل فعاد بمعنى عد فالفاعلة ليست على بابها والشقيق فاعل والمفعول محذوف أى وعاد الشقيق الجد بغيره أى وحسب الشقيق على الجد غيره وقيل ان الفاعلة على بابها لانهم يعدونهم على الجد اثباتاً والجد يعدهم اسقاطاً والاولى تأخير هذا عن قوله وله مع ذى فرض لتكون المعادة راجعة لهما قال ابن عبد البر تفرّد زيد من بين الصمائية في معادة الجد بالاخوة للأب مع الاخوة الاشقاء وخالفه كثير من الفسقهاء القائلين بقوله في الفرائض لان الاخوة للأب لا يرثون مع الاشقاء فلامعنى لادخالهم معه لانه خيف على الجد في المقاسمة وقد سأل ابن عباس زيداً عن ذلك فقال انما أقول في ذلك برأى كما تقول أنت برأىك (قوله كالشقيقة) أى فأكثر رجع بعد عددها لاخ للأب على الجد (قوله بما لهما) يصح كسر اللام وفتحها أى بالحصص من المال الذى لهما أو بالمال المقرر لهما (قوله فالشقيق يعد الخ) لفظ غير فى المصنف عام الا أن مراد به

(١) فالثلث له أى خيره ولعل الناصح أسقط لفظ خير كما يشعر به ما بعده اه صححه

خاص وهو الاخوة للاب لا الام لانهم يحجبون بالجد ولا فرق في الشقيق بين أن يكون واحداً أو متعدداً (قوله وله مع ذى فرض الخ) يجري هنا أيضاً قوله وعاد الشقيق بغيره فهو محذوف من هنالك لالة ما قبله عليه (٣٠٣) (قوله وهو ثلاثة من ثمانية عشر) لان

فيه اسدسا وثلاث مائتي وما
بقي وكل مسألة اجتمع فيها
سدس وثلاث مائتي وما بقي
كانت من ثمانية عشر
(قوله تستوي الثلاثة الخ)
واستحسنوا التعبير بالثلث
لانه أسهل كما قاله الرافي
وورد به النص في حق من له
ولادة وهي الام دون القسام
أي المقاسمة أي لانهم
عدوا أصحاب الثلث ثلاثة
منهم الجد قيل ولانه متى
أمكن الأخذ بالفرض
فهو أولى ومقتضاه أنه يأخذ
بالفرض لا (قوله
والغراء) لا يخفى أن الأصل
في العطف المغيرة فالمناسب
أن يقول المصنف أي
الغراء وما بعد أي التفسيرية
بدل أو عطف بيان عند
المصريين (قوله يعني
أن الجد لا يقاسم
الخ) انظر لم عدل عن قول
المصنف ولا يفرض الى
قوله ولا يقاسم مع اعتبار
الامر من مع الفرض أو لا
ثم القسمة ثانياً (قوله
ويعال للاخت بثلاثة)
أي قالوا يعمل لها لادى لاخذ
امور ممنوعة اما تنقص الزوج
عن النصف وهو غير جائز
أو الام وهو يؤدي لحجب

سهمان لان المقاسمة فيها أحظه من الثلث يبقى ثلاثة للاخت منها نصف الجميع سهمان ونصف سهم
يبقى الاخ نصف سهم فاذا ضرب بمقام النصف وهو اثنان في الخمسة حصل عشرة للجد أربعة وهي خمس
المال وللأخت خمسة هي نصفه والاخ سهم وهو الفاضل بعد نصفها وكجد وشقيقة وأختين لاب تصح
من عشرين لان أصلها من خمسة كالتى قبلها لان المقاسمة خير للجد فله سهمان يبقى ثلاثة أسهم للاخت
سهمان ونصف فاضرب بمقام النصف وهو اثنان في الخمسة يحصل عشرة للجد أربعة وللأخت النصف
خمس ويبقى واحد للاختين للاب بينهما مناصفة فاضرب اثنين عددهما في العشرة يحصل عشرين
ومنها تصح (ص) وله مع ذى فرض معهما السدس أو ثلث الباقي أو المقاسمة (ش) يعني أن الجد
للأب اذا كان مع ذوى الفروض والاخوة الاشقاء أو لأب فله الفضل من أحد ثلاثة أشياء السدس من
رأس المال أو ثلث الباقي بعد أخذ ذوى الفروض فروضهم أو المقاسمة فتال الاول كزوجة وبنتين وجد
وأخ فأكثر لان الباقي بعد الفروض خمسة من أربعة وعشرين ثلثها واحد وثلثان وحصة منها ان
قاسم الاخ اثنان ونصف فسدس جميع المال وهو أربعة أحظه من المقاسمة وثلث الباقي فيفضل واحد
للاخ فأكثر ومثال الثاني كام وجد وعشرة اخوة لان الباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة من ثمانية عشر
أحد الاصلين المختلف فيهما خمسة عشر ثلثها خمسة هي أكثر من مقاسمة فيه عشرة اخوة اذ يحصل بها
له سهم واحد وأربعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من سهم ومن سدس الجميع اذ هو ثلاثة وانما مثلت
بعشرة اخوة ليكون الباقي منقسماً عليهم فلو كانوا غير ذلك مما يزيد على مثليه كان الحكم كذلك ومثال
الثالث كجد و جدة وأخ لان الباقي بعد فرض الجدة وهو واحد من ستة خمسة فيخصه بالمقاسمة اثنان
ونصف وذلك أكثر من السدس اذ هو واحد ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصح من اثني عشر
وفي بنتين وجد وأخ تستوي المقاسمة والسدس وفي أم وجد وأخوين تستوي المقاسمة وثلث الباقي
وفي زوج وجد وثلاثة اخوة يستوي ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد وأخوين تستوي الثلاثة
فقوله معهما أي الاخوة والاخوات لا حاجة اليه لان الكلام في الجد مع الاخوة والاخوات الاشقاء
أو لأب وقوله أو ثلث الباقي أو مانعة خلوا مانعة جمع فقد تجتمع الثلاثة أو اثنان منها (ص) ولا
يفرض لأخت معه الا في الكدربة والغراء زوج وجد وأم وأخت شقيقة أو لأب فيفرض لها وله ثم
يقاسمها أو أن كان محلها أخ لأب ومعه اخوة لا تسقط (ش) يعني أن الجد لا يقاسم الأخت ولا يقدر
أخامها الا في مسألة واحدة وهي التي تعرف بالأكدربة وصورتها تركت المرأة زوجها وأمه وأجدوها
وأختها شقيقة أو لأب أصلها من ستة للزوج النصف والام الثلث يفضل سهم يأخذه الجد لانه لا ينقص
عن سدس جميع المال ويعال للاخت بثلاثة مثلي نصف المسئلة فتكون المسئلة بقولها من تسعة
فاذا فرض لها وللجد جميعاً أربعة اقتسماهما للجد كمثل حظ الابنتين لان الجد معها كاخ وأربعة من تسعة
لا تنقسم على ثلاثة ولا توافقها فتضرب ثلاثة عدد الرؤس المنكسر عليهم اسهامها في أصل المسئلة تبلغ
سبعة وعشرين ثم يقال من ثلثي من تسعة أخذ مضر وباني ثلاثة فلهما أربعة من تسعة في ثلاثة باثني
عشر يأخذ الجد ثمانية وتأخذ الأخت أربعة والام اثنان في ثلاثة بسبعة وللزوج ثلاثة في ثلاثة
بتسعة وبلغز بهما من وجهين * أحدهما أن يقال أربعة ورثوا ممتناً أخذ أحدهم ثلث ماله وهو الزوج
وأخذ الثاني ثلث الباقي وهي الام وأخذ الثالث ثلث باقي الباقي وهي الأخت وأخذ الرابع الباقي وهو
الجد الثاني قال ابن عرفة بأن يقال ما فريضة أخر قسمها للحمل فان كان أنثى ورثت وان كان ذكر الميرث

الجد أو الأخت لها وهو غير جائز أيضاً أو تنقص الجد عن السدس وهو ممنوع لانه مع الابن الذي هو أقوى من الأخت لا ينقص عن
السدس فالأخت أضعف من أن تحجب أو اسقاط الأخت وهي لا تسقط قال في الجلاب ولا يعول في مسائل الجد غيرها (قوله وان كان
ذكر الميرث) لانه لا يفضل له شيء بعد أصحاب الفروض

(قوله عبد الملك بن مروان الخ) وفيل انما سميت كدريه لان الميتة فيها من بني أ كدر وقيل لكثرة أقوال الصحابة فيها وتكدرها
ومروان يسكون الراء (قوله لشهرتها) أي لانه ليس في مسائل الجدة مسئلة يفرض فيها للاخت سواها وقيل لان الجدة غارة على نصيب
الاخت (قوله أختان أو أكثر غير أم) أي وأما لو كان اخوة لأم لكان للزوج النصف وللأم السدس واحد واثنان للجدة ولا شيء
للاخوة للام (قوله ولهما أو لهن السدس) أي فإذا كان أختان يكون للزوج النصف وللأم السدس واحد وللجدة السدس واحد
وهو والمقاسمة هنا سواء واحد على اثنين لا يصح عليهما فتضرب الاثنين عدد رؤس الاخنتين في ستة باثني عشر ومنها تصح وان زادت
الاخوات على الاثنين كان السدس أفضل من المقاسمة وثالث الباقي واستشكل ذلك بأنه على أي وجه لا جاز أن يكون فرضا
لان فرضهما الثلثان ولا تعصبا لان الجدة الذي يعصيهما هو صاحب فرض هنا وصاحب الفرض لا يعصب الا أن يكون بنتا مع أخت
أو أخوات كما سلف وهو واضح ان كان النقل ان الجدة يأخذ فرضا وقال الدميري في شرح المنهاج كلام القاضي أبي الطيب يقتضي
انه يأخذ بالتعصيب وعليه فلا اشكال كذا قال ت قال اللقاني وقوله فلا اشكال فاسد لانه لا يدفع الاشكال كما يتبين وقال عجم
وفيه نظر أي في الأخذ بالتعصيب نظرا لدلو كان كذلك لاخذ في جد وأربع أخوات الثلث وهن الثلثان على قاعدة التعصيب وهو انما
يأخذ في الفرض المذكور والنصف اللهم الا أن يقال انه انما جعل يرثه بالتعصيب لاجل أن يعصب الاخوات اذ من يرث بالفرض
لا يعصب وانما كان يأخذ بنصف الباقي في الفرض المذكور وان كثرت الاخوات نظرا الى أنه يرث بالفرض اه وقال محشي
تت ولا شك أن الاخنتين فأكثر تأخذان ذلك تعصبا وان الجدة معصب اذ هو المانع لهما من أخذ فرضهما ولا يرد أن صاحب الفرض
لا يعصب اذ ليس فرضه محتمل التغيير (٣٠٤) بين الامور الثلاث اه (قوله فلو لم يكن زوج فهي الخرفاء) بالمدوس سميت

خرفاء لتخرق أقوال الصحابة
فيها أي تقرقوا واختلافهم
لستة وهي مذكورة في
المطولات رضي الله عنهم أو
لان الاقوال خرقها أكثرها
بأن يكون ترك أم أو جدا
وأختا شقيقة أو لاب للام
الثالث فالمسئلة من ثلاثة
للأم واحد وفضل اثنان
للجد والاخت يقسم عليهما

شيئا وضورتها كما قد علمت تركت زوجها وجدها وأما هو الام حامل قال ابن حبيب وسميت كدريه
لان عبد الملك بن مروان ألقاها على رجل يحسن الفرائض يسمى أ كدر فأخطأ فيها فنسبت اليه وسميها
مالك بالغراء لشهرتها أولغروا للاخت فيها بفرض النصف ولم تأخذ الا بعرضه واحترز بقوله أخت عمالو
كان معه أختان أو أكثر غير أم فانه يأخذ السدس ولهما أو لهن السدس فلو لم يكن زوج فهي الخرفاء
ولو لم يكن فيها أم فللزوج النصف والباقي بين الجد والاخت أثلاثا لان المقاسمة أحظ له ولو لم يكن فيها
جد كانت المباحة ولو لم يكن أخت كانت احدي الغراوين اذا كان بدل الجد أب ولو كان موضع الاخت
أخ لاب أو شقيق ومعه اخوة لأم اثنان فصاعدا لم يكن للأخ شيء لان الجدة يقول له لو كنت دوني لم ترث شيئا
لان الثلث الباقي يأخذه أولاد الام وأنا أحجب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجدة حينئذ الثلث
كاملا وتسمى المالكية وقال زيد اللخ للاب السدس قيل ولم يخالف مالك زيدا الا في هذه المسئلة

للجد ثلثا هما والاخت الثلث لانهم اترث معه بالتعصيب واثنان على ثلاثة لا تنقسم وثباين فاضرب ثلاثة في ثلاثة ولو
يتسعة للام واحد في ثلاثة ثلاثة وللجد والاخت اثنان في ثلاثة بستة للجد أربعة وللأخت اثنان وهذا مذهب الاثنية الثلاثة وأما عند أبي
بكر الصديق رضي الله عنه فللأم الثلث والباقي للجد ولا شيء للاخت وهو مذهب أبي حنيفة وفيه أقوال كثيرة راجع شرح الترتيب (قوله
فللزوج النصف) والباقي بين الجد والاخت أثلاثا فالمسئلة من اثنين للزوج واحد وللجد والاخت واحد وهو لا ينقسم على ثلاثة فاضرب
ثلاثة في اثنين بستة للزوج ثلاثة وللجد اثنان وللأخت واحد (قوله ولو لم يكن فيها جد كانت المباحة) فهي زوج وأم وأخت فهي من ستة
لان فيها نصفان وتعمل لثمانية للزوج ثلاثة وللأخت كذلك وللأم اثنان وانما سميت بالمباحة لما قاله ابن عباس لما بالغ في انكار
العول قال لا يدرى الله عنه وهو راكب انزل حتى يتباهى ان الذي أحصى ومل عاجل عددا لم يجعل في المال نصفان ونصفا وثلاثا هذان
النصفان قد ذهبا بالمال فأين موضع الثلث وسيأتي أن الشارح يقول وتلقب هذه بالمباحة وسميت بذلك لقول ابن عباس من باهلي
باهلته والابتهاال الالتمعان من قولهم بهله الله أي لعنه وأبعد من رجته ثم استعمل في دعاء يجتهد فيه وان لم يكن التجانا كما قاله الزنجشري
(قوله لان الثلث الباقي يأخذه أولاد الام) لانهم أصحاب فرض والاخ لغير الام عاصب وهو يسقط عند استغراق الفروض (قوله فيأخذ
الجد حينئذ الثلث كاملا) أي فللزوج النصف ثلاثة وللأم السدس واحد وفضل اثنان يأخذهما الجد (قوله وتسمى المالكية) ظاهر
عبارة أن المالكية صادقة بصورتين بأن يكون هناك أخ لاب أو أخ شقيق مع أن المالكية هي مسئلة المصنف التي فيها أخ لاب فقط
وأما التي فيها شقيق فهي شبه المالكية (قوله للاخ للاب السدس) أي وللجد السدس (قوله قبل ولم يخالف مالك زيدا الا في هذه) أي
التي هي المالكية أي في باب الجد والاخوة فلا ينافي انما يخالفه في غيرها كتورث أ كدر من جدتين كما يأتي وقال محشي تت ولا يرد

مخالفة في أم الجدة القائل فيها ابن التمساني الأعلى قوله زيد وحسده فان أم الجدة أيضا جدة لان زيد فيها قولين فالك أخذ فيها بأحد قوليه وليس أخذه بقول زيد بتقليد له بل وافق اجتهاده وأدلت به وأدلت به اه وانظر تعبيره بقيل فهل يكون ذلك ليس ثابتا فهو غير مرتضى له أو انه مجرد حكاية قول وكأنه قال قال بعضهم (قوله لكون الخلاف مع أصحاب مالك الخ) أي والمعتدان الاخ الشقيق مثل الاخ الاب في حكمه المذكور في المصنف من السقوط فلجد الثلث الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاشقاء لان الجد يقول لولم أكن لم تزوا شيا بأبيكم وانما ترجعون الى الاشتراك بسبب أمكم وأنا حاجب كل من يرث بأمه والقول الثاني مقابل المعتقد في المذهب وهو مذهب زيد للزوج النصف والام أو الجدة السدس والاخوة الاشقاء كذلك وقوله لان الخلاف في أصحاب مالك الخ أي ولذلك سميت شبه المالكية وانظر ما لو كان موضع الاخت خفي مشكلا في الشراح فلا حاجة الى الاطالة بذلك (قوله ولعاصب ورث المال) كله اذا انفرد تعريف العاصب بما ذكر تعريف للعاصب بنفسه لا العاصب الشامل لهذا وللعاصب غيره وللعاصب مع غيره وهو منتقد لانه تعريف بالعاصب كما في الدور وأجيب بجوابين الأول انه تعريف لفظي والتعريف اللفظي لا يدخلها الادوار فلا اعتراض على هذا بانه تعريف بالعاصب وهو دور خطأ الثاني انه بيان لحكمه لا تعريف له ثم عرفه بعد ذلك بالعد وقوله أو الباقي بعد الفروض أي أو يسقط اذا استغرقت الفروض التركة الا أن يتقلب كالاشقاء في الجارية والاخت في الاكدرية ولعله أسقط هذه الزيادة لعدم اطرادها ذال ابن ونحوه لا يسقط بحال أو يقال هو لازم لكلامه لانه يفهم (٣٠٥) من قوله الباقي انه لولم يبق شيء سقط ولا يقال

ولو أسقط المؤلف قوله لاب لشمل شبه المالكية حيث كان الاخ شقيقا لكون الخلاف مع أصحاب مالك ولا نص فيها مالك ولا فرق في الاخ لاب بين الواحد والمتعدد لا يقال الاخ لاب ساقط هنا ولولم يكن معه اخوة لام فلا معنى حينئذ كرههم لانا نقول انما ذكرهم لتكون هي المالكية وللتنبية على مخالفة زيد فيها (ص) ولعاصب ورث المال أو الباقي بعد الفروض وهو الابن ثم ابنته وعصب كل اخته ثم الاب ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم الشقيق ثم الاب وهو كالتشقيق عند عدمه (ش) أصل العاصب الشدة والقوة ومنه عصب الحيوان لانه يعينه على الشدة والمدافعة فعصبة الرجل بنوه وقرابته لايه وانما سمو عصبه لانهم عصبوا به فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب والجمع العصبات وانما آخر المؤلف ذكر العاصب عن الذي يرث بالفرض لقوله عليه الصلاة والسلام ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت الورثة فلا ولي رجل ذكر وفائدة وصف الرجل بالذكورة التنبيه على سبب استحقاقه وهو الذكورة التي هي سبب العصوبة والترجيح في الارث ولهذا جعل للذكر مثلي الانثى والعاصب بنفسه هو الذي يرث جميع المال اذا انفرد وياخذ ما بقي عن أصحاب الفروض كالابن وابنته عند عدم الابن والاب والجد عند عدم الاب والاب والاخ الشقيق والاخ لاب عند عدم الشقيق

يرد الابن لانه يتوهم سقوطه لانا نقول لا يتصور الاستغراق مع وجوده كذا أفاده بعض الشيوخ ثم قوله ولعاصب عطف على قوله لوارث ثم ان أريد بالوارث الوارث بالفرض فقط كان قوله ولعاصب من عطف المغاير وان جعل أعم كان من عطف الخاص على العام (قوله وعصب كل اخته) أي وقد يعصب ابن الابن ابنته عنه كالأب ما بين شخص وخلف بنتا وبنت ابن وابن ابن غيبا أخ لبنت الابن بل ابن عمها ومن هنا يعلم ان ابن الابن

يعصب بنت الابن ولولم يحجب عن الثلثين اذا كان في درجتها (قوله ثم الاب) أي عاصب في بعض أحواله وقوله ثم الجد أي غير المولى يأتي وان عدا في عدم الاب (قوله ثم الشقيق الخ) الصواب اسقاط ثم وهو راجع لقوله الاخوة بل لا منه مفصلا (قوله أصل العاصب الشدة الخ) أي ان المشتق منه عاصب العصب وهو الشدة والقوة يقال عصبت الشيء عصباً شديداً والرأس بالجمامة شديداً ومنه العصابة لشدة الرأس بها وقوله ومنه أي ومن العاصب أي ومن مصدره أخذ عصب الحيوان وقوله لانه يعينه أي انما يسمى عصب الحيوان عصباً لانه يعينه على الشدة أي على كونه شديداً أي قويا وقوله والمدافعة أي والدفع وهو عطف لازم لما قبله (قوله لانهم عصبوا به) أي احاطوا به فحدث له قوة بذلك فصح التفرع بقوله فعصبة الرجل الخ بعدما تقدم من قوله لانه يعينه على الشدة والمدافعة (قوله فما أبقت الورثة) في شرح الترتيب فابقي وقال ابن عبيد المشهور على الالسنة فما أبقت الفرائض وهذا الحديث متفق عليه خرج به البخاري ومسلم (قوله وفائدة وصف الرجل بالذكورة) أي مع ان الرجل لا يكون الا ذكرا أقول وما المانع من أن يقال ان السبب في ذلك الرجولية ولعل الالتفات لذلك لكونه شأنه ان يقابل بالانثى ثم بعد التفاني لذلك رأيت بعضهم قالوا لا حسن كما في شرح الترتيب انه لتحقيق دخول الذكور الصغار خوفا من توهم قصوره على البالغ وهل قصوره على البالغ حقيقة وفي الصغير مجازا وهو ما قد تفيده عبارة بعضهم أو حقيقة فيهما وهو ما يفيد غيره ثم أقول وهذا لا يقتصر في الحديث على الذكورة المقصود ولم يذكر الرجل في السر في ذكر الرجل قلت لان الشأن المخاطبة مع الرجال فقط فهو أسبق في الذهن قال في لست فان قلت هذا الحديث يقتضي اشتراط الذكورة في العصبية المستحق للباقي فيخرج العصبية بغيره ومع غيره قلت يدل بطريق المفهوم وأقصى درجاته أن يكون له عموم فيخصر بالحديث

قوله ولعاصب عطف على قوله لوارث ثم ان أريد بالوارث الوارث بالفرض فقط كان قوله ولعاصب من عطف المغاير وان جعل أعم كان من عطف الخاص على العام (قوله وعصب كل اخته) أي وقد يعصب ابن الابن ابنته عنه كالأب ما بين شخص وخلف بنتا وبنت ابن وابن ابن غيبا أخ لبنت الابن بل ابن عمها ومن هنا يعلم ان ابن الابن

الدال على ان الاخوات مع البنات عصبات ومما يدل على أن كل واحدة من البنات وبنات الابن والاخوات لابوين أو لاب تصير عصبية مع من ذكرنا من المذكور نص أو اجماع اه (قوله أي كما من التفصيل) أي في قوله وله مع ذي فرض معهم ما السدس الخ (قوله وهذا أحسن) أي رجوعه للاخوة فقط أحسن (أقول) وجهه والله أعلم انه اذا رجع قوله كما تقدم للجد والاخوة يكون الالتفات للجد والاخوة مع الالاخوة فالأختان لاهلها وهو الاخوة بعد غير مناسب بخلاف ما اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة فقط فيناسب ما بعده في الانتقال فان قلت اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة ما يراد به قوله كما تقدم أقول يراد به ما أريد في الأول من ان المراد من التفصيل الحاصل فيهم مع الجد وظاهر العبارة ان قوله الشقيق انما يكون تفصيلا للاخوة الا اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة فقط مع أنه راجع للاخوة مطلقا وانما كان الصواب اسقاط ثم لانه لا معنى لها في المقام كما هو ظاهر (قوله انا اذا قلنا عصبية بغيره) البامسيية وقيل ان الباء للاصاق والاصاق بين شيئين لا يتحقق (٣٠٦) الا عند مشاركتهم في حكم الملقق به فيكونان مشتركين في حكم العصبية

بخلاف كلمة مع فانما الاثران وهو متحقق بينهما بلا مشاركة فيه كما في قوله تعالى وجعلنا معه أخاه هرون وزيرا أي حيث قارنه في النبوة فلا يكون الغير عصبية كما لم يكن موسى وزيرا كذا في كذا فظهر مما قاله وجه قوله لم يجب كونه عصبية أي لم يثبت كونه عصبية (قوله وهو اصطلاح) أي للفرضين أي ولا مشاحة في الاصطلاح وقوله والحقيقة واحدة أي ان المعنى واحد كما هو المتبادر والاختلاف انما هو في اللفظ فقط وانظر كيف ذلك مع ان المعنى مختلف كما يتبين من قوله انا اذا قلنا الخ ويجب بانه أراد بالحقيقة المرجع أي ان المرجع والمآل واحد وهو ان كلا من البنت مع الابن مثلا والاخت مع البنت يرث تبعالغيره (قوله وشقيق وحده الخ) حاصله اما شقيق وحده أو مع ذكر أو ذكرين أو أكثر أو مع اثنا أو مع ذكر واثنا الكل في درجة واحدة (قوله

بما في قوله
شقيق وحده
أو مع ذكرين
أو أكثر أو مع
اثنا أو مع ذكر
وإثنا الكل في
درجة واحدة

وقوله كما تقدم راجع للجد والاخوة أي كما من التفصيل أو راجع للاخوة فقط وهذا أحسن ويكون التفصيل وهو قوله الشقيق ثم للاب بنجر يد الشقيق من أداة العطف كما قال ابن غازي يكون الشقيق الاخوة لان بنجر يد الشقيق من أداة العطف كما هو الصواب كما قال ابن غازي يكون الشقيق ثم للاب بدلا من الاخوة مفصلا وقوله وعصب كل أخيه الظاهر والله أعلم أن مقصوده وان كان كاذمه في العاصب بنفسه بيان العاصب بغيره استطرادا فالغرض فيما سبق بيان تخصيص انما يستحق النصف اذا لم يكن معهما من يساويها ولا من يعصبها والغرض هنا بيان انما عصبية بغيرها فلا تكرر لان الغرضين مختلفان * واعلم ان العاصب على ثلاثة أقسام عصبية بنفسه وعصبية مع غيره وعصبية بغيره فالاول كل ذكر لا يدخل في نسبه الى الميت أنثى والثاني كل أنثى تصير عصبية مع أنثى أخرى كالاخت مع البنت أو بنت الابن والثالث النسوة الأربع اللاتي فرضهن النصف اذا اجتمع كل مع أخيه والفرق بين الاخيرة من انا اذا قلنا عصبية بغيره فالغير عصبية أو مع غيره لم يجب كونه عصبية وهو اصطلاح والحقيقة واحدة وقوله وهو كالشقيق عند عدمه يعني عنه قوله ثم للاب صرح به لاجل قوله (ص) الا في الجارية والمشاركة زوج وأم أو جدة وأخوان فصاعدا الام وشقيق وحده أو مع غيره فيشاركون الاخوة للام المذكور كالأنثى (ش) دل هذا الاستثناء على أن الشقيق عاصب الا في هذه المسئلة وانما يرث بالفرض وشرط كونها مشتركة تعدد الاخوة للام وان لا يكون الاشقاء كلهم انا ما فان كان بدل الشقيق أنثى واحدة شقيقة أو لاب عالت الفريضة بمثل نصفها الى تسعة وان كانتا اثنتين عالت بمثل ثلثيها الى عشرة وهي غاية عول الستة وراث الاشقاء في المشتركة كذلك كمثل حظ الأنثى فاصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم أو الجدة السدس واحد وللأخوة للام اثنتان ولا شيء للشقيق ومن معه على ظاهر الحال وقد نزلت هذه المسئلة بسيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أول مرة فأسقط فيها الاشقاء ثم لما كان في العام المقبل أي عمر بمثلها فأراد ان يقضي بذلك فقال له زيد بن ثابت أليسيت الأم تجمعهم هب ان أباهم كان جارا ما زادهم الاب الا قربا وقيل فائل ذلك أحد الورثة وقيل فائله أحدهم لعل لا لعمرفاشرك عمر بينهم وبين ولد الام في الثلث

فقيل

(قوله عالت بمثل ثلثيها الى عشرة)

أي وتسمى الجاه (قوله على ظاهر الحال) أي على الحال الظاهر فهو من اضافة الصفة للموصوف بخلاف من شرك فانما انظر للحال الباطني وهو الاستثناء في الام (قوله أول مرة) أي في أول خلافته وقوله ثم لما كان في العام المقبل أي الثاني من خلافته (قوله أليسيت الأم تجمعهم) استفهام قصده منه التنبيه لا الانكار عليه بمحض القوم (قوله هب ان أباهم كان جارا) أي وشرط النظر اليه كونه انسانا فان قلت لم يخص الجار من بين سائر الياهتم مع مشاركة غيره في الهممية قلت لما كان الجار منكرا الصوت فشأنه من تلك الهممية شدة الابعاد الغاية فيكون زيادة في عدم الالتفات اليه وانه كالعديم فان قلت غير من الافاعي أشد في الابعاد قلت نعم لكن لما كان الجار مخالطا وبتكرره ضوته خيار الالتفات اليه في البعد أشد وقولا (قوله وقيل فائل ذلك أحد الورثة) ويمكن الجمع بان يكون ذلك صدره منهم معا (قوله وقيل فائله أحدهم لعل) أي وعلى هو الذي كالم عمر ولا مانع من أن يكون كل من زيد وعلى كالم عمر

(قوله ولم ينقض الخ) ضبط بالبناء للفعل لا يفتي ان ذلك ان كان من قول عمر فالمناسب ولا ينقض بل لا يلزم أو يقول ولا أنقض أحد الاجتهادين بالاخر بل ذلك هو المناسب لكونه الخليفة ثم بعد كتي هذا رأيت ما يفيد انه ليس من كلام عمر فله الحمد فالمناسب أن يجعل كلامه مستأنفا لخبراء حاصل من عمر فيصيح التعبير بلم وقوله في اليم أي في البحر أي بحيث لا يشاهد بالابصار فيكون أشد في عدم النظر اليه (قوله وبالمنبرية) أي غير الآية لانهم ألغوا السؤال فيها وهو على المنبر كما اتفق في الآية فلا اشكال شيخنا عبد الله (قوله لان عمر سئل عنها وهو على المنبر) انظر كيف يقع السؤال في ذلك الموضع وليس وقت سؤال ولا كلام ولا اشارة خصوصا مع كونه شديد المهابة صداعا بالعرف ناهيا عن المنكر فينتظر الى فراغه من الصلاة ويسئل ويمكن الجواب بأنه لما كان بتلك الحالة يادر وبالسؤال خوفا من هجوم امره لئلا يمتعه من جوابه من موت أو كان لعذر من الاعذار حصل في وقته اقتضى التسكيم (قوله وأسقطه أيضا الخ) كان حقه أن يلحقه التام ولكن تركت لوجود الفاصل بالمفعول (قوله التي (٣٠٧) صارت كالعاصب) بالنفس وهو الشقيق

أي مع البنت أو بنت الابن (قوله لاجل بنت) جعل اللام للتعليل وهي ترجع للسببية فيرجع الامر الى أن تقول الاخت عصبية بالبنت كما أن البنت عصبية مع الابن مع ان الامر ليس كذلك فالمناسب أن تجعل اللام في قوله لبنت بمعنى مع فيوافق قولهم الاخت عصبية مع الغير أي لا بالغير (قوله ثم بنوهما) الاولى ثم ابناهما أي ابن الاخ الشقيق والذي للاب الا أن يقال جمع باعتبار الافراد قال تت وينزلون منزلة آبائهم فاذا مات شقيقان مثلاً أولاب أحدهما عن ولد واحد والاخر عن خمسة ثم مات جداهم عن مال اقسموه

فقبل لم لم تقض به - هذا في العام الماضي فقال عمر ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضى ولم ينقض أحد الاجتهادين بالاخر ولو كان في المشترك كجد اسقطت الاخوة للام والاشقاء انما يرثون فيم بالام والجد يسقط كل من يرث بها وتلقب هذه بـبشبه المالكية للجد الثالث الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاخوة الاشقاء وكما تسمى هذه المسئلة بالجدارية والمشاركة لقول القائل هب ان أباهم كان جارا وتشرىك الشقيق مع الاخوة اللام تسمى أيضا بالجدية وبالبيعة لما قيل انهم قالوا هب ان أباهم كان جارا ملقى في اليم وبالمنبرية لان عمر سئل عنها وهو على المنبر (ص) وأسقطه أيضا الشقيقة التي كالعاصب لبنت أو بنت ابن فأكثر (ش) الضمير في أسقطه يرجع للاخ للاب والمعنى ان الاخ للاب يسقط في هذه المسئلة كما سقط فيما قبلها فاذا ترك الميت بنتا فأكثر أو بنت ابن فأكثر وأختا شقيقة وأخا للاب فلا شيء للاخ للاب لاجل الشقيقة التي صارت كالعاصب لاجل بنت أو بنت ابن فأكثر فتجيبه عن الميراث بحرم ان لان حالها معه كحال الاخ الشقيق فكما يجب بالشقيق يجب أيضا بالشقيقة (ص) ثم بنوهما ثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقا ثم المعتق كما تقدم ثم بيت المال ولا يرد ولا يدفع لذوي الارحام (ش) يعني ان بني الاخوة الاشقاء أولاب ينزلون منزلة الاخوة في عدمهم فهم حينئذ عصبية فابن الاخ الشقيق مقدم على ابن الاخ للاب ثم بعد الاخوة تأتي مرتبة الاعمام فالعم الشقيق يقدم على العم للاب والعم للاب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم على ابن العم للاب وقد علمت ان عصبية الابن أولى من عصبية الاب وعصبية الاب أولى من عصبية الجد وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد لانيه وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم الجد لأبيه ومع التساوي يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الاقرب فالاقرب وان غير شقيق ثم الشخص المعتق فيأخذ جميع المال عند عدم النسب أو ما أبقى الفروض كما مر في الولاء عند قوله وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته الخ ثم بيت المال فهو عاصب على المشهور منتظما أو غير منتظم عند عدم من يرث بالنسب أو بالولاء فيأخذ الجميع ان انفرد أو الباقي بعد ذوى الفروض أو الفرض ولا يرد ما فضل عن أصحاب الفروض اليهم عند مالك وزيد وأهل المدينة والشافعي وجهور قضاة

على ستة أشهر بالسواء استواء رتبته ولا يرث كل فريق منهما ما كان يرثه أبوه لانهم ما انما يرثان بأنفسهما لا بأبائهم أو أراد بقوله وبنوهما مباشرة أو بواسطة (تنبية) سكت عن ترتيب الابنين لترتيب أصلهما ولو أخر المصنف قوله ثم بنوهما بعد قوله ثم العم الشقيق ثم للاب ويقول ثم بنو كل أو بنوهما كان أحسن (قوله ثم عم الجد الخ) انظر لم لم يقلوا ثم أبو الجد وذلك لان أبا الجد يتظر له قبل عم الجد فانظر ما الموجب لذلك (ثم أقول) وفي العبارة حذف والتقدير ثم بقية الاقارب وقوله الاقرب أي ويقدم منهم الاقرب فالاقرب وقوله وان غير شقيق أي ويقدم الاقرب وان كان غير شقيق وقوله مع التساوي أي في منزلة الخ لان الشقيق يدلي بقراشين والذي للاب بقراية واحدة وقوله مطلقا أي في الاخوة وبنوهم والاعمام وبنوهم ويدخل في الاطلاق أيضا الارث بالفرض والارث بالتعصيب فبسيغفاد منه تقديم الاخ الشقيق على الاخت للاب (قوله ثم المعتق الخ) أي فيفقد أن معتق المعتق كالمعتق في أخذ جميع المال أو ما بقي منه بعد أصحاب الفرض (قوله فهو عاصب على المشهور) أي لا حائز والمراد بقوله بيت المال انه ميراث المسلمين بأن يعطى كل من يستحق شيئا من المال ولا يمنع مستحق وليس المراد ان هناك بيتا وفيه مال كما قاله بعض الشراح (أقول) ما المانع من أن يراد موضع يجمع فيه

المال ليصرف في مصالح المسلمين العامة وغيرها (قوله يرد على كل واحد بقدر ما ورث الخ) فإذا ترك الميت بنتا وبنت ابن فيقسم المال أرباعا بينهم ما للبنت ثلاثة أرباع ولبنت الابن ربع (قوله الطرطوشي) بضم الطاء أي وهو المعتمد كما يفيد الخطاب وعج ومن تبعه وقد تقرر أن الرديقدم على ذوى الارحام فلا يعطى ذوو الارحام الا اذا فقد صاحب الفرض (قوله كابن عم الخ) الكاف للتشبيه داخل على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء (قوله في فرض لاحدهما معها أو معهن السدس بالفرض) أي فيحكم لاحدهما بالسدس ملتبسا بالفرض لا بالتعصيب (قوله للترتيب (٣٠٨) الاخباري) أي الترتيب المنسوب للأخبار من حيث انه واقع فيه لا للترتيب في

الصحابه وقال على يرد على كل واحد بقدر ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهم ما اجاعا ولا يدفع ما فضل عن أصحاب الفروض لذوى الارحام على المشهور لكن الشيخ أبو بكر الطرطوشي قيد هذا بما اذا كان الامام عدلا ولا يفرده على ذوى السهام ويدفع لذوى الارحام (ص) ويرث بفرض وعصوبة الاب ثم الجدة مع بنت وان سقطت كابن عم أخ لام (ش) يعني ان الاب أو الجدة كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معامع بنت الصلب وان تعددت ومع بنت الابن وان تعددت فيفرض لاحدهما معها أو معهن السدس بالفرض وبأخذ الباقي بالتعصيب وكذلك ابن العم اذا كان أخا لام فإنه يرث السدس بالفرض والباقي بالتعصيب فان كان معه ابن عم آخر ليس أخا لام كان ما فضل عن السدس بينهما فان كان ابن العم زوجا أخذ النصف بالفرض والباقي بالتعصيب اذا لم يكن له من يشاركه فيه أو من هو أولى به منه وأتى بتم الترتيب الاخباري قصده الرد على من يتوهم الاشتراك والامتنع لا محل لها لان الاحكام لا ترتب فيها (ص) وورث ذوو فرضين بالاقوى وان اتفق في المسلمين كام أو بنت أخت (ش) يعني ان من اجتمع له جهتان يرث بكل منهما واحداهما أقوى من الاخرى فإنه يرث بالاقوى منهما وهذا يقع من المسلمين على وجه الغلط ومن المجوس على وجه العمد والقوة تكون بأحد أمور ثلاثة * الاول أن تكون أحدهما لا تحجب بخلاف الاخرى وذلك كما قال المؤلف كان يتزوج المجوسى ابنته عمدا فولدت منه ابنة ثم أسلم ومات فهذه الابنة تكون أختا لامها لا بياها وهي أيضا بنت لها فاذا ماتت الكبرى بعد موت أبيها ورثت الصغرى بأقوى السببين وهو البنوة لأنها لا تسقط بحال والاخوة قد تسقط فلها النصف بالبنوة ولا شيء لها بالاخوة ومن ورثها بالجهتين قال لها النصف والباقي بالتعصيب وان ماتت الصغرى أولا قال الكبرى أم وأخت لاب فترث بالامومة لانها لا تسقط والاخت لاب قد تسقط فلها الثلث بالامومة * الثاني أن تحجب احدهما الاخرى فالخاتمة أقوى كأن يطأ مجوسى أمه فتلد ولدافهى أمه ووجدته فترث بالامومة اتفاقا * الثالث أن تكون احدهما أقل حجبا من الاخرى كأم هي أخت لاب كان يطأ مجوسى بنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد بنتا ثم تزوت الصغرى عن العليا بعد موت الوسطى والاب فهى أم أمها وأختها من أبيها فترث بالجدودة دون الاختية لان أم الام تحجبها الام فقط والاختية يحجبها جماعة وقبل ترث بالاختية لان نصيب الاختية أكثر واذا كانت القوية محجوبة ورثت بالضعيفة كان تزوت الصغرى في هذا المثال عن الوسطى والعليا فترث الوسطى بالامومة الثلث والعليا بالاختية النصف قوله وان اتفق أي وان وقع على سبيل القصد من غير المسلمين بل وان اتفق في المسلمين وهذا أولى من جعل الواو للحال لا يثبت على المؤلف صورة ومفهوم ذو فرضين مفهوم موافقة لنص البخاري شيخ الفكاكاني في مقدمة له على ان العاصب بجهة من يرث بأقواهما اه كم هو معتق فترث بالعمومة لان النسب أقوى وكأخ شقيق أو لاب هو معتق (ص) ومال الكتابي الحر المؤدى للجزية لاهل دينه من كورته (ش) يعني أن الكتابي الحر المؤدى للجزية اذا لم يكن له

الاحكام وقوله للرد على من يتوهم الاشتراك اشارة الى أنه ليس هناك مسن يقول من الائمة بالاشترائه بل أشار للرد على متوهم من يتوهم ذلك من غير سند وقوله والافتم لا محل لها أي وان لم تقل للترتيب في الاخبار بل قلنا للترتيب في الاحكام أي الترتيب يصح لان الاحكام لا ترتب فيها (أقول) تديقال ان هذا الترتيب انما هو منظور فيه للاحكام وذلك لان المعنى أخبرك بأن ثبوت الارث للجد لا يكون قبل ثبوت الارث للاب ولا معه بل بعد بمعنى لا يثبت الارث للجد الا اذا فقد الاب الذي لو وجد لثبت الارث له فتأمل (قوله بالاقوى) وان كانت أقل ميراثا (قوله على وجه الغلط) أي تزوجا أو وطأ (قوله والباقي بالتعصيب) وجهه ان لتلك البنت حيتين حية كونه بنتا وحية كونه أختا فهى مسن حيث

وارث

22 كونها أختا تنصف بكونها عصبية مع نفسها من حيث كونها بنتا فترث من حيث

كونها بنتا النصف فرضا ومن حيث كونها أختا بالتعصيب من قبيل الاخوات مع البنات عصابات أي ولوا اعتبارا والاول لا يسلم ذلك بل يقول الاخوات مع البنات عصابات أي حقيقة بأن تكون الاخت غير البنت حقيقة لا اعتبارا (قوله كام هي أخت) كذا في نسخة الشارح ولكن المناسب بكدة بدل قوله كام فتدبر (قوله ومال الكتابي الخ) لا مفهوم للكتابي فلو قال ومال الكافر لمكان أحسن وقوله الحر يعني عنه قوله المؤدى للجزية لان المؤدى للجزية لا يكون الا حرا

(قوله أي مدنيته) الأولى أن يقول أي لاهل دينه من مؤدي بخيرته وأهل مؤدي مصر كل نصارى مصر سكنوا مصر أو لاهل قريشته التي هو فيها فقط كما قال الشارح أي مدنيته فتدبر (قوله على المشهور) مقابلة قولان الأول أن يكون للمسلمين وبه قال ابن مسلمة وغيره وحكاية في البيان عن ابن حبيب الثاني إذا كانت الجزية بحجة عليهم فكان الأول أو على جماعة سمف فكان الثاني وهو قول ابن القاسم أقول فإذا علمت ذلك فالعتمد هو القول الأول من هذين القولين وهو أن يكون للمسلمين (قوله فان ماله لأهل صلحه) أي إذا لم يكن له وارث وهذا إذا وقعت بحجة على الأرض والرقاب والحاصل أنه إذا كان غنيا ولم يكن له وارث فإله للمسلمين وإن كان له وارث فإيراثه لوارثه وسواء فرقت على الأرض أو الرقاب أو أجملت وأما إن كان صلحا فان وقعت (٢٠٩) مفرقة على الرقاب أو على الأرض

أو على ما فات له للمسلمين أيضا وإن وقعت بحجة على الأرض والرقاب فإله لأهل دينه من كورته أي إذا كان لا وارث له عندنا حين مات والافه لوارثه (قوله للمصطلح عليه) هو ما أشار إليه بقوله والاصول اثنان (قوله وسائر أعداد الأعمال) أي وسائر الأعمال المحتوية على عدد (قوله وقال الجمهور بالخ) مقابل لقوله وزاد الحقون الخ اعلم أن وجه ما قاله الحقون النظر إلى ثلث الجدة وبدليل أحدي الغراوين فانها من ستة تظر الثلث الباقي بانفاقهم كما قالوا ووجه الجمهور النظر في كتاب الله من الفروض كما أفاده بدر الدين القرافي (قوله أصل السبعة) اضافته للبيان (قوله فهما تصحيح لا تأصيل الخ) رجع بعضهم الأول فقال والتصحيح انهما تأصيلان لا تصحيحان

وارث فإله لأهل دينه من أهل كورته أي مدنيته على المشهور واحتراز بالكناية المؤدى للجزية من الكناية المصالح فإن ماله لأهل صلحه الذي يجمعه وإياهم ذلك الصلح وأما الكناية العبد فإله لسيده كان سيده مسلما أو كافرا (ص) والاصول اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر وأربعة وعشرون (ش) الاصول جمع أصل وهو في اللغة ما ينبت عليه غيره ومناسبتها للمصطلح عليه ظاهرة فان تصحيح المسائل وقسمة التركات وسائر أعداد الأعمال تنبئ عليه وبعبارة المراد باصول الفرائض العدد الذي يخرج منه سهام الفريضة صحيحة وهي سبعة الاثنان وضعفها وهو الأربعة وضعفها وهو الثمانية والثلثة وضعفها وهو الستة وضعف الستة وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الأربعة والعشرون وزاد الحقون ومنهم امام الحرمين والنووي في باب الجدة والاخوة أصليين آخرين زيادة على السبعة وهما ثمانية عشر وستة وثلاثون مثال الأول أم وجد وأربعة اخوة للام السادس مقامه من ستة والباقي خمسة على الجدة والاخوة الأفضل للجدة ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب المسئلة في ثلاثة مقام الثلث بثمانية عشر ومن له شيء من ستة يضرب في ثلاثة ومثال الثاني أم وزوجة وجد وأربعة اخوة أصلها من اثني عشر للام السادس اثنان وللزوجة الربع ثلاثة والباقي سبعة الأفضل للجدة ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب الثلاثة في اثني عشر أصل المسئلة بستة وثلاثين ومن له شيء من اثني عشر يضرب في ثلاثة وقال الجمهور ههنا شأنا من أصل الستة وضعفها فهما تصحيح لا تأصيل (ص) فالنصف من اثنين والربع من أربعة والثلث من ثمانية والثلث من ثلاثة والسادس من ستة والربع والثلث والسادس من اثني عشر والثلث والسادس من اثني عشر وأربعة وعشرين وما لا فرض فيها إذا أصلها عدد عصبتها وضعف العدد على الاثنى (ش) هذه الفاء هي الفاء الفصيحة وهي الواقعة في جواب شرط مقدر أي إذا أردت معرفة هذه الاصول وتفصيلها فالنصف يخرج ومقامه من اثنين فالاثان أصل لكل فريضة اشتملت على نصف ونصف كزوج وأخت شقيقة أو لاب لان أقل عدده نصف ونصف اثنان لهما ثلث يخرجهما وتسمى هاتان بالنصفيتين وباليتيمتين أو نصف ومابقي كزوج وأخ والأربعة أصل لكل فريضة اشتملت على ربع ومابقي كزوج وابن أو ربع ونصف ومابقي كزوج وبنت وأخ أو ربع وثلث ومابقي كزوجة وأبوين والثمانية أصل لكل فريضة فيها ثلث ومابقي كزوجة وابن أو ثلث ونصف ومابقي كزوجة وبنت وأخ والثلثة أصل لكل فريضة فيها ثلث وثلثان كاخوة لأم وأخوات لاب أو ثلث ومابقي كام وأخ أو ثلثان ومابقي كبنين وعم والستة أصل لكل فريضة فيها سادس ومابقي كجد وابن أو سادس وثلث ومابقي كجدة وأخوين لأم وأخ لاب أو سادس وثلثان ومابقي كام وبنين وأخ أو نصف وثلث ومابقي كأخت وأم وابن أخ والاثنا عشر أصل لكل فريضة فيها ربع وسدس ومابقي كزوج وأم وابن أو ربع وثلث ومابقي كزوجة وأم وأخ أو ربع وثلثان ومابقي

لانهم ما قد يحتاجان إلى تصحيح آخر في بطل كونهما تصحيحين (قوله

(٣٧ - خرشي ثامن)

فالنصف من اثنين) أي فالنصف مأخوذ من اثنين وهكذا انظر وجه الاختراع المأخوذ من كل وجه والجواب انه اصطلاح لهم ولا مشاحة والحاصل أن يخرج الكسر المفرد سميه الا النصف فخرج اثنان والمراد بالسمي ما اشتق منه اسمه ان كان مفردا أو نسب اليه ان كان أصم ولو أخذ من اسم يخرج له قيل في نفسه ثني كافي غيره من ثلث وربع (قوله وما لا فرض فيها) كذا في بعض النسخ أي والمسئلة التي لا فرض فيها وفي نسخة وما لا فرض فيه فذكر ضميره نظرا للافظ ما (قوله وتسمى هاتان الخ) المناسب وتسمى هذه كما هو ظاهر

(قوله يشمل الثلثين) ظاهر العبارة ويشمل الثلث مع أنه لا يجتمع الثلث مع الثمن فلو قال الشارح أراد بالثلث الجنس المتحقق في الثلثين فقط لكان صوابا ويحجب أيضا بأن المراد بالاجتماع ولو بطريق الفرض والتقدير والحاصل أن كل فرض جائز أن يجامع غيره إلا الثمن فلا يجامع الثلث ولا (٣١٠) يجامع الربع (قوله إذا ضاق المال) المناسب إذا ضاقت المسئلة (قوله والوصايا)

فإذا أوصى لزيد بستة دنائير ولعمرو بثلاثة وكان الثلث لا يحمل التسعة بل يحمل ستة فإن الستة توزع على الموصي لهما فيدخل النقص على كل واحد بقدر ماله فيعطى من أوصى له بالستة أربعة ومن أوصى له بالثلاثة اثنين وكذا يقال في الديون (قوله رمل عاجل) قال في المصباح رمل عاجل جبال متواصلة يتصل أعلاها بالدهناء والدهناء بقرب اليمامة وأسفلها بنجد ويتسع اتساعا كثيرا حتى قال البكري رمل عاجل محيط بأكثر أرض العرب اه وقوله لم يجعل في المال الخ أي بل جعل نصفًا ونصفًا فقط (قوله فليس بمعروف) أي في النظم أي بل المعروف عند ابن عباس اللفظ السابق في النظم نصفًا ونصفًا وثلاثًا وانظر وجه كونه نظما (قوله حكاه ابن سراقه) بضم السين وقوله محجوج أي مغلوب بالجهة أي التي هي إجماع الصحابة (قوله من أنه لا يشترط في

كزوج وبنتين وأخ والأربعة والعشرون أصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وأم وابن أو ثمن وثلثان وما بقي كزوجة وبنتين وأخ فاللؤلؤ أراد بالثلث الجنس ليشمل الثلثين فإن الثمن إنما هو فرض الزوجة أو الزوجات مع وجود الولد ومع وجوده لا يكون ثلث لأن الثلث إنما هو فرض الأم والعهد من أولادها وهم يحجبون بالولد والأم إنما ترث مع وجود الولد السدس فقط وأما الفريضة إذا لم يكن فيها صاحب فرض وإنما كانت ورثتها عصبية فأنما تكون من عدد ورثتهم إن كانوا كورا كاربعة أولاد أو خمس نسوة أعتقن رقيقا وإن كانوا كورا وأنا ثلثين عديدا للاثنا وبضايف للذكر على الإثني فيأخذ الذكر مثل حظ الأنثيين كاربعة أولاد وبنتين فن عشرة (ص) وإن زادت الفروض أعلمت بالعائل الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة (ش) العول بفتح العين واسكان الواو وهو إذا ضاق المال عن سهام أهل الفروض تعال المسئلة أي ترتفع سهامها ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لأن كل واحد يأخذ فرضه بنسبته إذا انفرد فان ضاق المال وجب أن يقسموا على قدر الحقوق كصاحب الدين والوصايا والفرائض التي تعول ثلاثة الستة والأشعاش والأربعة والعشرون فالستة تعول أربع عولات على توالي الأعداد إلى عشرة فتعول إلى سبعة بمثل سدسها الزوج وأختين لأب ولابوين فللزوج النصف وللأختين الثلثان ومجموعهما من الستة سبعة وهذه أول فريضة عالت في الإسلام في خلافة سيدنا عمر فجمع الصحابة فقال لهم فرض الله للزوج النصف وللأختين الثلثين فإن بدأت بالزوج لم يبق للأختين حقههما وإن بدأت بالأختين لم يبق للزوج حقه فأشير وأعلى فأشار العباس بن عبد المطلب بالعول وقال أرايت لو مات رجل وترك ستة دراهم ولرجل عليه ثلاثة ولا آخر أربعة أليس يجعل المال سبعة أجزاء فأخذت الصحابة بقوله ثم أظهر ابن عباس فيه الخلاف بعد ذلك وأنكر العول فقال إن الذي أحصى رمل عاجل عددا لم يجعل في المال نصفًا ونصفًا وثلاثًا أبدا كما في سنن البيهقي وذكره أبو الحسن محمد بن يحيى بن سراقه وعلى هذا فالمسئلة التي وقعت في حال مخالفة ابن عباس كانت زوجا وأختا وأما وهي المقصودة بمذا الشعر وليس مراده التي حدثت في زمن عمر لأنه ليس فيها ثلث وأما قول الغزالي أنه لم يجعل نصفًا وثلثين فليس بعرف ولا مقبول ولم يأخذ بقول ابن عباس في نفي العول الا طائفة يسيرة حكاه ابن سراقه عن أهل الظاهر ثم اجتمعت الأمة على إثبات العول وأهل الظاهر لا يعتمدون بخلافهم وإن ابن عباس محجوج بإجماع الصحابة تفريعا على المختار من أنه لا يشترط في الإجماع انقراض العصر ثم على مذهب ابن عباس يقدم الأقوى من ذوى الفروض فيدخل النقص على غيره وبيانه أن كل من لا ينقص فرضه إلا إلى فرض كالزوج والأم والجددة وولد الأم فهو مقدم على من يسقط فرضه في حال إلى تعصيب وهن البنات وبنات الابن والأخوات لغير الأم وتعول ثمانية بمثل ثلثها كزوج وأم وأخت لابوين أو لأب للزوج النصف وللأم الثلث وللأخت النصف ومجموعهما من الستة ثمانية وتلقب هذه بالمباهلة سميت بذلك لقول ابن عباس من باهلي باهلته ويعايبه فيقال امرأة ورثت الربع وليست بزوجة وتعول إلى تسعة بمثل نصفها كزوج وأم وثلاث أخوات فتفترقات للزوج النصف وللشقيقة النصف ولكل من الباقيات السدس ومجموعهما من الستة تسعة وتعول إلى عشرة بمثل ثلثها كزوج وأخت لابوين وأخت لأب وأم وولديها (ص) والاثنا عشر لثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر (ش) اعلم أن الاثني عشر تعول ثلاث عولات على توالي الأفراد إلى سبعة عشر فتعول إلى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها كزوج وأم وبنتين فللزوج

الإجماع الخ) أي فيتحقق كونه إجماعا منهم وإن لم يقرض عصرهم خلافا لمن يقول لا يتحقق الإجماع من طائفة الربع إلا إذا انقرض عصرهم فعلى هذا لا يصح أن يقال وابن عباس محجوج بإجماع الصحابة (قوله ثم على مذهب ابن عباس) أي بنفي العول (قوله وبيانه) فإذا كان أم وزوج وأخت شقيقة وأختان لام فقطضي قاعدته إسقاط الأخت الشقيقة

(قوله والاربعة والعشرون) تعول عولة واحدة ولا يمكن أن تعول لسبعة وعشرين الا والميت فيها ذكر (قوله لقول على) أي وهو على المنبر وهناتم الدليل (قوله صار ثمان تسعا) أي فانسب ما عالت به وهو ثلاث الى السبعة والعشرين تكن تسعا فنقص العول من نصيب كل وارث تسعة وكان للزوجة ثمن فنقص العول منه تسعة فصار لها ثمن الانسعة وذلك تسع ايضا حه ان يخرج الثمن والتسع اثنان وسبعون ثمان تسعة انقص منها تسعها واحدا يفضل ثمانية انسبها الى الاثنين والسبعين تكن تسعها ونقص العول من نصيب كل بنت قبل العول وهو ثلث تسعة فصار لها ثلث الا تسعة وذلك تسعان وثلاث تسع ايضا حه ان يخرج الثلث وتسع الثلث سبعة وعشرون ثلثه تسعة انقص منها تسعها واحدا يفضل ثمانية انسبها الى السبعة والعشرين تكن تسعين وثلث تسع وكان لكل من الاب والام سدس فنقص العول منه تسعة فصار له سدس الا تسعة وذلك تسع وثلث تسع ايضا حه ان يخرج السدس والتسع اربعة وخمسون سدسها تسعة انقص منها تسعها واحدا يفضل ثمانية انسبها الى الاربعة والخمسين تكن تسعا وثلث تسع لان تسعها ستة وثلث الستة اثنان والحاصل انك اذا أردت أن تعرف ما نقصه العول (١١١) من نصيب كل وارث قبل العول فانسب ما عالت به

المسئلة اليها عائـ لـه فـا كان اسم النسبة فهو القدر الذي نقص من نصيب كل وارث فاذا عالت الستة الى سبعة فانسب السهم الذي عالت به الى السبعة يكن سبعة فهو مقدار ما نقص العول من نصيب كل وارث قبل العول فكان للزوج في المثال المذكور قبل العول نصف كامل فنقص العول منه سبعة فصار له نصف الا نصف سبع وذلك ثلاثة أسباع وكان للاختين قبل العول ثلثان كاملان فنقص العول منهما سبعة فصار لهما ثلثان الا سبع الثلثين وذلك اربعة أسباع وهكذا ويعلم ذلك من التقرير المتقدم وقد تبين ما نقص لكل وارث ولم يتبين قدر ما عالت به وقد بين عـ الامر من فقال وعلم قدر النقص من كل وارث بنسبة عول للفرضة عائله ومقدار ما عالت بنسبته لهما بلا عولها فاحرم بفضل عائله

الربع واللام السدس والبناتين الثلثان ومجموعهما من الاثني عشر ثلاثة عشر والى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وأبوين وابنتين للزوج الربع والابوين السدسان والبناتين الثلثان ومجموعهما من الاثني عشر خمسة عشر والى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها كزوجة وأم وولديها وأخت لأبوين وأخت لأب (ص) والاربعة والعشرون لسبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وأبوان وابنتان لقول على رضي الله عنه صار ثمان تسعا (ش) اعلم ان الاربعة والعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين بمثل ثمان كزوجة وبناتين وأبوين للزوجة الثمن والبناتين الثلثان والابوين السدسان ومجموعهما من الاربعة والعشرين سبعة وعشرون وتلقب هذه الصورة بالمنبرية لان على بن أبي طالب رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة فقال ارتحالا صار ثمان تسعا ومضى في خطبته قيل ان صدر الخطبة التي قيل له في اثنا عشر الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المعاد والرجي فسئل حينئذ فأجاب بقوله صار ثمان تسعا كما أخبر به بعض طلبه اليمن انه سمع في اليمن بعض أشياخه وتسمى هذه أيضا بالخيصة لقلة عولها وأيضاً بالحيدرية لان عليا كان يلقب بالحيدرة ولا يدخل العول ما بقي من الأصول وهو الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وهما فوائد ذكرناها في الكبير تتعلق بالعول أضرب بنا عنها خوف الاطالة على الضعفة من الطلاب المقصودين به هذا الشرح (ص) ورد كل صنف انكسر عليه سهامه الى وفقه والاولى وقابل بين اثنين فأخذ أحد المثلين أو أكثر المتساخين وحاصل ضرب أحدهما في وفق الآخران توافقا والافقي كله ان تبأيتهم بين الحاصل والثالث ثم كذلك وتضرب في العول أيضا (ش) لما فرغ من أصول المسائل وما يعول منها وما لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في تصحيح المسائل واعلم أن المسئلة اذا انقسمت السهام فيها على الورثة كزوجة وثلاثة اخوة فالامر واضح وان لم تنقسم نظرت بين سهام المنكسر عليهم وبينهم بالموافقة والمباينة فقط فان توافقا كأربعة اخوة لأم وعم

(قوله فقال ارتحالا) أي وهو مسترسل قال الشعبي ما رأيت أحسب من على أي لانه قال ذلك بديمه لما رزقه الله تعالى من غزارة العلم وركب فيه من قوة الفهم فكان يفهم على السديمة ما لا يفهم المتجرب في العلوم المشغول بدرسها وتفهمها طول عمره وكيف لا وقد بعثه صلى الله عليه وسلم قاضيا الى اليمن وهو شاب فقال يا رسول الله لا أدري ما القضاء فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره وقال اللهم اهد قلبي وسدد لساني فقال على فوالله ما شككت بعد في قضاء بين اثنين (قوله بما تسمى) أي من خير أو شر (قوله واليه المعاد) أي واليه العود والرجوع وعطف الرجوع على العود وعطف مرادف (قوله كان يلقب بالحيدرة) لقب مشعر بمدح لانه اسم الاسد فهو اشارة الى أنه كان كاملا في الشجاعة كالأسد (قوله ورد كل صنف) أي ثم اضربه في أصل المسئلة بدليل قوله وضرب في العول أيضا (قوله ثم كذلك) هذا يقتضي ان الانكسار يكون في أكثر من ثلاثة أصناف وليس كذلك لان الانكسار لا يزيد على ثلاثة أصناف فلو حذف ثم وقال والثالث كذلك لسلم من هذا وأوجب بانه أراد ان يفسد فائدة زائدة لا تنفيدهم مذهب مالك فقوله ثم كذلك أي على مذهب زيد من أنه يورث أكثر من جديتين (قوله بالموافقة والمباينة لا غير) لانها ان ماثلت انقسمت وكذلك اذا تداخلت والحاصل ان

المتقدم وقدمت بنات من نقص لكل وارث ولم يتبين قدر ما عالت به وقد بين عـ الامر من فقال وعلم قدر النقص من كل وارث بنسبة عول للفرضة عائله ومقدار ما عالت بنسبته لهما بلا عولها فاحرم بفضل عائله

فللام السدس واحد والاخوة للام الثلث اثنان والعم مائتي والاثنان غير منقسمة على الستة
ولكنها توافقها بالنصف فاضرب وفق عدد الرؤس وذلك ثلاثة في أصل الفريضة وهي ستة
يكن المجموع ثمانية عشر وان باينت السهام الرؤس فاضرب عدد رؤسهم في أصل الفريضة
كنت وثلاث أخوات أشقاء وأولاب المسئلة من اثنين للبنت النصف والاخوات النصف
الآخر وهو مابينهن فتضرب ثلاثة في اثنين بستة من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضروبا
فماضربت فيه المسئلة وهو ثلاثة فالبنت واحد في ثلاثة بثلاثة والاخوات الثلاثة واحد في
ثلاثة بثلاثة فان انكسرت السهام على صنفين فانك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة
والمباينة ثم تنظر بين الرؤس بعضها في بعض بأربعة انظار فقد يتماثلان وقد يتوافقان وقد
يتباينان وقد يتداخلان فان وافق كل صنف سهامه رددت كل صنف الى وفقه فان تماثل
الصنفان فانك تسكتي بأحدهما وتضرب به في أصل المسئلة كأن وأربعة اخوة لأم وستة اخوة
لأب أصلها من ستة لأم سهم منقسم عليها والاخوة للام الثلث اثنان لا ينقسمان على
الأربعة ولكن يوافقان عددهم بالنصف فترد الأربعة الى نصفها والاخوة للأب الستة ثلاثه
لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثلث فتردهم الى اثنين وكان المسئلة انكسرت على
صنف واحد فتضرب اثنين وفق الاخوة للام أو وفق الاخوة للأب في ستة أصل المسئلة يخرج
اثنا عشر سهما من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة فللام
سهم في اثنين باثنين والاخوة للام الأربعة اثنان في اثنين بأربعة كل واحد سهم والاخوة
لأب الستة ثلاثة في اثنين بستة لكل سهم وان تداخل الصنفان فانك تسكتي بأحدهما
كأن وعمانية اخوة لأم وستة اخوة لأب لان المسئلة من ستة لأم سهم والاخوة للام سهمان
لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتردهم الى أربعة والاخوة للأب ثلاثة
لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثلث فتردهم الى اثنين واثنان داخلان في الأربعة
فتسكتي بها وتضرب الأربعة في ستة بأربعة وعشرين ومن له شيء من أصل المسئلة أخذه
مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة وهو أربعة فللام سهم في أربعة بأربعة والاخوة للام اثنان
في أربعة بثمانية والاخوة لأب ثلاثة في أربعة باثني عشر لكل واحد سهمان وان كان بين
الصنفين موافقة فانك تضرب أحدهما في وفق الآخر كأن وعمانية اخوة لأم وثمانية عشر
أخا لأب فالمسئلة من ستة لأم سهم وثمانية الاخوة للام اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن
يوافقان عددهم بالنصف فترد الثمانية الى أربعة والاخوة لأب ثلاثة لا تنقسم على الثمانية
عشر ولكن توافق عددهم بالثلث وثلاثهم ستة وهي توافق الأربعة وفق الاخوة للام بالنصف
فتضرب وفق أحدهما في كامل الآخر اثنان في ستة أو أربعة في ثلاثة وذلك اثنا عشر ثم في
ستة أصل المسئلة يحصل اثنان وسبعون من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضروبا في اثني
عشر وان لم يتماثلا ولا تداخل ولا توافق في كله يضرب كل الآخران تبانيا ثم في أصل المسئلة
كأن وأربعة اخوة لأم وست أخوات أصلها من ستة وتعود الى سبعة لأم سهم والاخوة للام
اثنان وراجع أولاد لأم اثنان مابين لوفق الاخوات الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة في
اثنين يحصل ستة ثم في أصل المسئلة بعولها وهو سبعة يحصل اثنان وأربعون من له شيء من
سبعة أخذه مضروبا في ستة وان وقع الانكسار في المسئلة على ثلاثة أصناف وهو غاية
ما ينكسر فيه الفرائض عندما لا يورث أكثر من جديتين فانه يعمل في صنفين منهم على
ما أمر ثم انظر بين الحاصل من الصنفين وبين الصنف الثالث بالموافقة والمباينة والمماثلة
والمداخلة ثم ما حصل انظر فيه كذلك بالوجوه الأربعة المماثلة والموافقة والمداخلة والمباينة

كلام الصنف فيما اذا حصل
انكسار وانما يكون هذا حيث لم
تماثل الرؤس السهام ولم تداخلها
والافلا انكسار لانها منقسمة
(قول في أصل المسئلة) أي في أصل
المسئلة مع عولها ان كانت عائلة لان
مما عالت به صار من جملة المسئلة
كما سيأتي في قوله وضرب في العول
أيضا (قوله وان تداخل الصنفان)
المناسب أن يقول الراجحان
(قوله ان تبينا) على حذف باء
التصوير أي مصور عدم التماثل
والتداخل والتوافق بالتباين (قوله
لانه لا يورث أكثر من جديتين)
وجه ذلك أنه لا بد أن يكون أحدهما
الجدا والأربعة أصناف تختص
بالاثني عشر والأربعة والعشرين
ونصيب الجدتين فيهما مقسوم
لانه إما اثنان أو أربعة وكل يتقسم
على الجديتين وذلك لان سدس
الاثني عشر اثنان ينقسم على
الجديتين وسدس الأربعة والعشرين
هو أربعة ينقسم على الجديتين
(قوله وبين الصنف الثالث) أي
وما أثبت في الثالث وقوله بالموافقة
الخ في الموافقة تضرب وفق
أحدهما في كامل الآخر في
المباينة تضرب أحدهما في كامل
الآخر في المماثلة يكتفي بأحدهما
وفي المداخلة يكتفي بأحدهما (قوله
ثم ما حصل) أي من الضرب وقوله
انظر فيه كذلك أي نظرت بينه
وبين ما أثبت في الرابع بالانظار
الأربعة

(قوله فان تماثلت كلها الخ) لا معنى له كما هو ظاهر فالمناسب أن يقول فان تماثلا أو تداخلأى المنظور فيهما المذکوران رجعت
لصنف واحد وان توافقا ضربت وفق أحدهما في كامل الآخر وان تباينا ضربت أحدهما في كامل الآخر ونحذف جميع ما ذكر
(قوله الفارض) أى العالم بعلم الفرائض (قوله اذهوا الخ) علة لتقديره عددا أى ان الذى يتعلق به الردائعا هو عدد كل صنف لأذات كل
صنف وقوله بعدد الاصناف الاولى أن يقول سواء تعدد الصنف أو لا (قوله وقوله وقابل الخ) أى من الرواجع ويقال لها المثبتات وهو
ما أثبتته من الرأس حين نظر بين السهام والرؤس بالنظرين السابقين (٣١٣) وهما الموافقة والمباينة وذلك فيما إذا حصل

الانكسار على فريقين أو ثلاثة أو
أربعة على غير مذهب مالك (قول
المصنف اثنا عشر صورة) كذا
في المصنف قال بعض المحققين
الصواب اثنا عشر صورة أقول
وكذا في بعض النسخ (قوله ثم كل
الخ) المناسب أن يقول بعد قوله
كان الحاصل اثنتي عشرة صورة
والى هذا أشار المصنف بقوله ثم
كل الخ (قوله أن يفنى الخ) أى ذو
ان يفنى ليصح الاخبار به عن
التداخل لان التداخل ملزوم
الافناء لان التداخل دخول أحد
العديدين فى الآخر وهذا وجودى
والافناء عدى والعدى لا يحتمل
على الوجودى (قوله أولا) معناه
من غير عود لتسليط آخر بسبب
بقاء واحد أو أكثر وليس معناه أول
مرة فقط لان الافناء يكون فى
مرتين أو أكثر كما هو يسمى
التناسب وكل تداخل توافق من
غير عكس فتوافق الاربعة الستة
ولا تداخلها (قوله والافان بقى
واحد) أى بان لم يقع الافناء بل بقى
واحد فقبائين وقوله والا فالموافقة
أى بان لم يبق واحد ثم مقتضى هذا
الكلام ان التوافق والتداخل
متباينان لانه جعلهما قسمين وهو
يخالف قولهم كل متداخلين

فان تماثلت كلها رجعت لصنف واحد وكذلك ان دخل اثنان منهما فى واحد وان تماثل اثنان
منهما أو دخل أحدهما فى الآخر رجعت لصنفين وضرب فى العول أيضا ان كان كما ضرب فيها
بلاعول فتقوله ورد بالبناء للفاعل أنسب بقوله وقابل الخ وفاعله يعود على معلوم ذهنا وهو
الفارض أو القاسم قوله كل صنف أى عدد رؤس كل صنف اذهوا الذى يتعلق به الردحقيقة
وقوله ورد الخ سواء تعدد الاصناف أم لا وقوله ترك أى من الردأى لا يرد الى غيره ما ليس هنا
ما يرد له أى لا يتصرف فيه بموافقة ولا بمخالفة ولا مداخله وعدم تصرفه بهذا المعنى لا ينافى
ضربه فى اصل المسئلة وليس معنى تركه انه لا يتصرف فيه أصلا وقوله وقابل بين اثنين أى بعد
ان ينظر بين السهام والرؤس بالتوافق والتباين وهذا تقدم (ص) وفى الصنفين اثنا عشر
صورة لان كل صنف إما أن يوافق سهامه أو يباينه أو يوافق أحدهما ويباين الآخر (ش)
أى وفى الصنفين اذا انكسرت عليهم ما سهماهما اثنا عشر صورة وذلك لان كل صنف
وسهامه إما ان يتوافقا أو يتباينا أو يوافق أحدهما ويباين الآخر ثم ما حصل بعد ذلك ينظر
فيه نظرا ثانيا وهو إما أن يتماثل ما حصل من كل واحد من الصنفين أو يدخل أحدهما فى
الآخر أو يوافقه أو يباينه وإذا ضربت ثلاثة فى أربعة كان الحاصل اثنتي عشرة صورة
وتقدم من الامثلة ما يغنى وانما ذكر هذا لاجل بيان ان اثنا عشر صورة (ص) ثم كل
إما أن يتداخل أو يتوافقا أو يتباينا أو تماثلا فالمتداخل أن يفنى أحدهما الآخر أولا
والافان بقى واحد فقبائين والا فالموافقة بنسبة المفرد للعدد المفنى آخر (ش) أى ثم كل
واحد من الصنفين اللذين انكسر عليهما السهام إما أن يتداخل كما وأربعة اخوة لام
واثنى عشر أخا لاب أصلها من ستة واتضح من أربعة وعشرين لان أولاد الام يردون الى اثنين
وأولاد الاب الى أربعة وبينهما تداخل فيكتفى بالاربعة تضرب فى المسئلة أو يتوافقا كما
وثمانية اخوة لام وثمانية عشر أخا لاب لأن أصلها من ستة واتضح من اثنين وسبعين لان
راجع أولاد الام أربعة وراجع أولاد الاب ستة وبين الراجعين الموافقة بالنصف وضرب
نصف أحدهما فى كامل الآخر يحصل اثنا عشر للام واحد فى اثني عشر ولأولادها اثنان فيها
بأربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة ولأولاد الاب ثلاثة فيها ستة وثلاثين لكل واحد اثنان
أو يتباينا كما وأربعة اخوة لام وتسعة اخوة لاب أصلها من ستة واتضح من ستة وثلاثين
لان راجع أولاد الام اثنان وراجع أولاد الاب ثلاثة وبينهما مباينة فاضرب أحدهما
فى الآخر يحصل ستة والحاصل فى المسئلة يحصل ستة وثلاثون للام واحد فى الحاصل وهو
ستة وستة ولأولادها اثنان فيها باثنى عشر لكل واحد ثلاثة ولأولاد الاب ثلاثة فيها اثمانية
عشر لكل واحد اثنان أو تماثلا كما وأربعة اخوة لام وستة اخوة لاب أصلها من ستة

متوافقان ويحاجبان التوافق المعمول قسما للتداخل غير التوافق المعمول أعظم من التداخل اذا المراد بالاول ما يفضل فيه عند تسلط
الاصغر عليه أكثر من واحد وبالثانى ما يفضل فيه ذلك ولا يفضل شئ أصلا وبان التقسيم ليس تقسيما حقيقيا فى الشكل والاول أقرب
(قوله بنسبة المفرد للعدد الخ) أى تستقرى واحدا هو اثنان ونسبة العدد الذى أفنى آخر فان الاربعة اذا سلطت على الستة أفنت منها
أربعة وبقى اثنان فتسلط الاثنان على الاربعة فانبأقتفيها فى مرتين وان العدد الذى أفنى آخر هو الاثنان ثم تأتى واحد من خارج وتنسبه
للعدد المفنى ثانيا يكون هذا الواحد نصفه فى الستة والاربعة توافق بالنصف

(قوله أن لا يبقى من الاكثري الا أقل) أي ولا يفضل شيء حتى يحتاج الى تسليط ما بقي من الاكثر لان هذا غير التداخل (قوله ولا يشترط كون الأقل أصغر من العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنتين مع العشرين) كذا في المخطوطه وبه رآه الأنا عبارة به رآه ولا يشترط في الأقل ان يكون دون العشر بل يصح ان يكون نصف العشر كالاثنتين مع العشرين الا أن الشارح كتب في هامش لـ هانصة الصواب فوق العشر وصواب العشر ان يقول الاربعين وصلت نسخة شارحنا بذلك وهو ولا يشترط كون الأقل فوق العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنتين مع الاربعين وكذا عبارة شب وهي ولا يشترط ان يكون الأقل فوق العشر بل يصح كونه نصف العشر كالاثنتين من الاربعين وعبارته توضيح تبعا لابن عبد السلام ولا يشترط ان لا يكون الأقل أصغر من العشر بل يصح أن يكون نصف العشر كالاثنتين مع العشرين انتهى لكن لا يخفى أن الاثنتين مع العشرين ليس مثالا لنصف العشر وظاهر الشارح ان بعضهم يشترط ذلك فرد عليه بذلك والاف المحوج لذلك (قوله ضعف القليل) أي كالاثنين مع الاربعة وقوله أو أضعافه كالاثنين مع الاثني عشر وقوله أو يكون القليل (٣١٤) جزأ من الكثير لا يخفى ان هذا صادق بالستة مع العشرة فان الاربعة جزء من

وتصح من اثني عشر للام واحد ولا ولادها اثنان ولا يصح ان يوافقان بالنصف فيرد عدددهم لاثنتين ولا ولاد الاب ثلاثة لا تصح عليهم وتوافق بالثلث فيردون لاثنتين وبين الاثنتين والاثنتين مماثلة فيمكنني بأحدهما ويضرب في المسئلة باثني عشر للام اثنان ولا ولادها اربعة لكل واحد واحد فالنداخل أن يخرج الأقل من الاكثر في مرتين فأكثر فعني أولاً أن لا يبقى من الاكثري الا أقل فالنداخل أن يخرج الأقل من الاكثر في مرتين فأكثر فعني أولاً أن لا يبقى في اربعة ولا يشترط كون الأقل أصغر من العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنتين مع الاربعين وربعا عرفت المداخل بانه ضعف القليل أو أضعافه أو يكون القليل جزأ من الكثير وان لم يقع الافناء أو لا بل بقي من الاكبر واحد فثبنا ان كالاثنين مع الخمسة والاربعة مع الخمسة والستة مع السبعة وان بقي بعد الافناء أكثر من واحد فان الموافقة تكون بين العددين بنسبة الواحد للعدد المقتضى بكسر النون فالاربعة مع العشرة مثلاً الموافقة بينهما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر الموافقة بينهما بالثلث وما أشبه ذلك (ص) ولكل من التركة بنسبة حظه من المسئلة (ش) لما فرغ من بيان قسمة الفريضة شرع في بيان قسمة التركة عليها وذلك كرفيما وجهين الاول أن تعطى كل واحد من التركة بنسبة حظه من المسئلة فان كان حظه من المسئلة ربعها فانه يعطى من التركة ربعها وهكذا وأشار الوجه الثاني بقوله (ص) أو تقسم التركة على ما صحت منه المسئلة كزوج وأم وأخت من ثمانية للزوج ثلاثة والتركه عشرون فالثلاثة من الثمانية ربع وعن فيما أخذ سبعة ونصفا (ش) يعني أنك بالخيار بين أن تجعل لكل وارث من التركة بنسبة حظه من المسئلة أو تقسم التركة على السهام التي صحت منها المسئلة فلوتر كت زوجها وأماها وأختها شقيقة أو لاب فالمسئلة من ستة وتعمل لثمانية ووجه التركة عشرون مثلاً فعلى الطريقة الاولى للزوج ثلاثة من ثمانية وذلك ربعها

الستة لانها ثلثان منها فلا يظهر ذلك (قوله بنسبة الواحد) أي الهوائى وهذا يجري في العدد المنطق والاصم فأما المنطق فظاهر وأما الاصم فالاثنتان والعشرون توافق الثلاثة والاثنتين بجزء من أحد عشر لان العدد المقتضى آخر أحد عشر ونسبة الواحد له جزء من أحد عشر جزءاً وكيفية العمل في الاثنتين والعشرين والثلاثة توافق الثلاثين وهو جزأ من في الثلاثة والاثنتين أو يضرب وفق الثلاثة والاثنتين وهو الثلاثة أجزاء في الاثنتين وعشرين (قوله ولكل من التركة) خبراً بتداحذوف ومن التركة متعلق بالمبتدأ ونسبة حال وفي المسئلة متعلق بنسبة أي ولكل من الورثة نصيب من التركة كائناً بنسبة حظه من المسئلة (قوله

وعنها

شرع في بيان قسمة التركة عليها) لا يظهر هذا في الوجه الاول انما يظهر في الوجه

الثاني وقوله ويقسم منصوب بأن مضمرة معطوف على المصدر أي وبأن يقسم وهو كلام ناقص أي أو تقسم التركة على ما صحت منه المسئلة ثم تأخذ نصيب كل وارث من أصلها وتضربه فيما يخرج بالقسم وهو اثنان ونصف وهو جزء السهم وبقي ثلث وهو أن تضرب سهام الزوج في التركة يحصل ستون اقسامها على المسئلة يخرج سبعة ونصف هذا في حق الزوج ومثله حصصه الاخت وأما الام فاضرب سهامها في التركة يحصل أربعون اقسامها على المسئلة يخرج خمسة وأقرب الطرق الاولى كما قاله ابن الحاجب لكن قال ابن عبد السلام هذا اذا قلت سهام الفريضة وأما ان كثرت فهي أصعبها لانها مبنية على النسبة التي هي قسمة القليل على الكثير كذا في لـ ثم قال في التوضيح وأسهل الطرق أن يقسم عدد التركة ان كانت مثلاً أو قيمتها ان كانت مقومة على العدد الذي صحت منه الفريضة فيعلم نسبته ما يخرج لكل ثم تضرب هذا الخارج فيما يد كل وارث (قوله فالثلاثة من الثمانية ربع وعن) أي لانه نقص عن النصف ثمانية زادت الستة بمثل ثلثها ونقصت الام من الثلث الحقيقي الى الربع لانها ربع الثمانية وتبع ابن الحاجب في التعبير بربع وعن قال ابن عبد السلام وهذا قال ثلاثة أثمان قلت الامر ان متساويان على ان طلب النسبة اذا أمكن النطق بالجزء الا كبر كان أحسن لانه

مهما دق الجزء صعب فهمه على السامع محشى تت (قوله فيخرج جزء السهم الخ) اعلم أنه ذكر في الترتيب مسائل ومن جعلتها ما اذا ترك الميت أم أو أربعة أعمام قال أصلها ثلاثة ثلثها واحد ويبقى سهمان على أربعة أعمام لا تنقسم لكن يوافق عددهم بالنصف فرد الأعمام الى نصفه اثنين واضربه في أصل المسئلة فتصح من ستة للام سهمان ولكل سهم والذي يضرب في أصل كل مسئلة يسمى جزء سهم المسئلة قال الشارح لانه اذا قسم ما صحت منه المسئلة على أصلها أو مبلغه بالعول خرج هو ضرورة لان الحاصل من الضرب اذا قسم على أحد المضروبين خرج المضروب الآخر والمطلوب بالقسمة هو ما يصيب الواحد من أحاد المقسوم عليه من جملة المقسوم والواحد من المقسوم عليه وهو الأصل أو مبلغه بالعول يسمى سهماً والنصيب يسمى جزءاً فلذلك قيل جزء السهم أى نصيب الواحد اه فاذا علمت ذلك فنقول العشرون المتروكة بمثابة ما صحت منه المسئلة وقول الشارح فيخرج جزء السهم اثنان ونصف معناه ان كل واحد من الثمانية يقال له سهم وما خصه وهو اثنان ونصف يسمى جزءاً فلذلك (٣١٥) قال الشارح فيخرج جزء السهم اثنان أى نصيب الواحد من الثمانية من السهم اثنان ونصف حين قسم العشرين عليها اثنان ونصف (قوله أخذه بسهمه) لاجابة لقوله أخذه (قوله من تلك النسبة الخ) في العبارة حذف المشار اليه والتقدير فاجعل المسئلة سهام غير الأخذ واقسم العين المتروكة على المسئلة التي هي سهام غير الأخذ فخرج فاضرب فيه حصة كل واحد ماله في تلك المسئلة فيا حصل

وغيره فيكون له من التركة ربعها خمسة في المثال المذكور وثمنها اثنان ونصف وذلك سبعة ونصف وكذلك حكم الاخت والام من الثمانية اثنان وذلك ربع الثمانية فتأخذ من العشرين ربعها وهو خمسة وعلى الطريقة الثانية فانك تقسم العشرين على ما صحت منه المسئلة بعولها وهو ثمانية فيخرج جزء السهم اثنان ونصف فن لشيء من أصل المسئلة أخذ مضروباً في اثنين ونصف فالزوج ثلاثة في اثنين ونصف وبذلك الاخت والام اثنان في اثنين ونصف وبذلك خمسة (ص) وان أخذ أحدهم عرضاً فأخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته فاجعل المسئلة سهام غير الأخذ ثم اجعل سهامه من تلك النسبة (ش) الضمير يرجع للزوج أو للام أو للاخت المذكورين فان أخذ أحدهم عرضاً من التركة في المسئلة السابقة فأخذه عن جملة نصيبه من غير تعيين لقيمته وأخذ باقيهم العين وأردت معرفة قيمة ذلك العرض والمراد بالقيمة ما يتراضى عليه الورثة لا ما يساويه العرض في السوق فوجه العمل في ذلك أن تصحح الفريضة وتسقط منها سهام الأخذ العرض وتجعل القسمة على الباقي فاذا أخذ الزوج العرض فاقسم العشرين على سهام الام والاخت وذلك خمسة يكن الخارج لكل سهم أربعة فاضرب الزوج أربعة في ثلاثة سهامه باثني عشر وذلك ثمن العرض فتكون جملة التركة اثنين وثلاثين وكذلك لو أخذته الاخت وان أخذته الام كان الباقي بعد اسقاط سهميها ستة فاقسم العشرين عليها فيخرج ثلاثة وثلاث هي جزء السهم اضرب بها في سهميها فيخرج ستة وثلاثان هي قيمة العرض فالتركة ستة وعشرون وثلاثان فقوله والتركة عشرون أى غير العرض (ص) فان زاد خمسة ليأخذ العرض فزدها على العشرين ثم اقسام (ش) يعنى فان زاد أخذ العرض خمسة من ماله في الصورة المفروضة ليأخذ العرض بحصته من التركة فانك تزيد الخمسة على العشرين ثم اقسامها كما مر على سهام غير الأخذ فاذا كان الزوج هو الدافع للخمسة فاقسم الخمسة والعشرين على الخمسة يكن الخارج لكل سهم خمسة فاضرب بها في ثلاثة سهامه من أصل الفريضة يخرج خمسة عشر فزدها عليها خمسة تكن عشرون وذلك ثمن

التي هي ضرب نصيب حصة كل واحد من الاخت والام في الأربعة على ما بينا ومثلها هو ضرب نصيب الزوج في الأربعة فيحصل اثنا عشر فتعتبر قيمة العرض وانما قدرنا مثل لان ضرب نصيب الاخت أو الام في الخارج وجعل ما حصل هو نصيبها من العشرين ليس عين ضرب نصيب الزوج الأخذ العرض في الخارج وجعل ما حصل هو حصته ولا يخفى أن الضرب المذكور والجعل بنسبة أى شيء ينسب لفاعله فنسبة بمعنى منسوب فتدبر (قوله الضمير يرجع للزوج الخ) المناسب أن يقول ان أحد صادق بالزوج أو الام أو الاخت والا فالضمير في أحدهم على مجموع الثلاثة لا على هذا أو هذا أو هذا وهاذا ظاهر (قوله فاذا أخذ الزوج العرض الخ) المناسب لما قلنا في تقرير المصنف ان يؤخر ذلك بعد اعتبار حصة الاخت والام فيقول فاضرب نصيب الاخت وهي ثلاثة في أربعة فيخرج اثنا عشر هي حصتها من العين واضرب للام اثنين في أربعة يكن الخارج ثمانية هي حصة الام من العين ثم تعتبر مثل ذلك في حصة الزوج الأخذ العرض فتضرب نصيبه وهو ثلاثة في أربعة فيخرج اثنا عشر هي قيمة العرض (قوله فلو كان الزوج هو الدافع للخمسة الخ) الاولى أن بين حال الاخت والام أولاً كما تقدم لقول المصنف ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة ثم بين حال الزوج الأخذ العرض (قوله فزدها عليها خمسة) ليس ذلك من تمام العمل

(قوله فيكون للام ثمانية وثلاث) وذلك لان نصيبها اثنان مضروبة في أربعة وسدس فالاثنتان في الاربعة ثمانية والاثنتان في السدس بسدسين (قوله فيكون للزوج تسعة الخ) اختصر ولوا اعتبر ما قلناه سابقا لقال فيكون للاخت تسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة واللام اثنان في ثلاثة بستة ثم اعتبر مثل ذلك في الزوج لما تقدم من قول المصنف فاجعل الخ تسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة ولم يتكلم على ما اذا كان اخذ الخمسة من العشرين للاخت أو الام ولكن نقول أما للاخت فالذي قيل في الزوج يقال فيها وأما الام فلا يتأتى أن تأخذ خمسة مع أخذ العرض في القرض المذكور (قوله كنات بنين) أي أو بنات وبأولاد غير في الشامل (قوله مات أحدهم) وكذا لو مات ثالث ورابع وكان ورثة الاول هم ورثة الثاني والثالث والرابع ويرون بمعنى واحد أي بعصوبة كبنات اخوة أشقاء وأربع أخوات شقيقات مات أحد الاخوة ثم آخر ثم أخت ثم أخت فان التركة تقسم بين الاخ والاخت الباقيين الذي كرمثل حفظ الاثنين وكأن الميت لم يمت الا عنهم ما وهاتان الصورتان داخلتان في لفظ بعض في قول المصنف وان مات بعض لشعوله للميت المتعدد أيضا ومثاله بالمتحد لا يخصص (قوله يعرف عند الفرضيين (٣١٦) بالناسخة) المشهور عندهم المناسخات بالجمع لا بالمفرد وقوله

العرض وكذلك حكم الاخت فان كان الدافع للخمسة هي الام قسمت الخمسة والعشرين على ستة سهام الزوج والاخت يخرج جزء السهم أربعة وسدس فيكون للام ثمانية وثلاث فان أضفت الما يسد الورثة كانت التركة ثلاثة وثلاثين وثلاثا فان زادت خمسة على ما يجب للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة عشر وثلاث وكرابن الحاجب في المسئلة قسمنا ما تناولم يذكره المؤلف وهو ما اذا أخذ أحد العرض خمسة من العشرين زيادة على العرض ليكون ذلك حصته فان كان أخذها هو الزوج قسمت الخمسة عشر الباقية على خمسة سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون للزوج تسعة فاذا أضفت الما أخذ الورثة كانت التركة أربعة وعشرين وكانت قيمة العرض أربعة لانك تحط بمأنا الزوج خمسة وهي التي أخذها من الورثة فيكون الباقي وهو أربعة قيمة العرض (ص) وان مات بعض قبل القسمة وورثه الباقيون كنات بنين مات أحدهم أو بعض كزوج معهم ليس أباهم فكالعدم (ش) هذا الفصل يعرف عند الفرضيين بالناسخة وهي لغة الازالة وفي الاصطلاح أن يموت انسان ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته وارث فأكثر وسميت بذلك لان المسئلة الاولى انتسخت بالثانية اولان المال ينتقل فيها من وارث الى وارث والناسخة على قسمين قسم لا يفتقر الى عمل مثل أن تكون ورثة الثاني هم ورثة الاول كنات بنين ورثوا أباهم ثم مات أحدهم قبل القسمة ولا وارث له غير أخويه فهذا الولد الميت يعد كالعدم وتقسم فريضة الاب على الاثنين الباقيين وكذلك الحكم اذا كان معهم زوج وماتت أمهم وليس هذا الزوج أبالولد الميت فان الزوج له الربع سواء مات هذا الولد أو بقي حيا والباقي للولدين وكذا عكس هذه المسئلة وهي أن يموت زوجها عنها وعن ثلاثة بنين من غيرها ثم مات أحد البنين عن أخويه فكان الزوج مات عن زوجة وابنين فقوله أو بعض بالرفع عطف على الباقيون لأعلى أحدهم أي وورثه الباقيون أو ورثه بعض الباقيين والبعض الآخر لم يرثه كما

وهي لغة أي ان المناسخة في اللغة الازالة هذا معناه وفيه شيء وذلك لان المعروف عندهم ان المناسخة من النسخ والنسخ لغة الازالة (قوله وهي لغة الازالة) في كلام غيره من النسخ وهو لغة الازالة أو التغيير أو النقل فن الاول نسخت الشمس الظل ومن الثاني نسخت الريح آثار الديار غيرتها ومن الثالث نسخت الكتاب نقلت ما فيه ومن ذلك المناسخات الازالة أو تغيير ما تحت منه الاولى أو الانتقال من وارث الى وارث أو أكثر وأورد بعض الحواشي الفرائض قائلا ما نصه فان قلت المناسخة مفاعلة وهي تقتضي الفعل من الجانبين فتكون كل مسئلة ناسخة لصاحبها ومنسوخة بها ومعلوم انه ليس كذلك قلت لما كان في المتوسط بين الاولى

والاخيرة شبه المفاعلة وتزل غير المتوسطات منزلتها أطلق على الجميع ذلك وان لم يكن متوسطا طردا للباب وانما قلت شبه المفاعلة لان كلا من المتوسطات وان كانت ناسخة ومنسوخة لكن ناسخها غير منسوخها فلم تكن حقيقة المفاعلة موجودة وانما تكون حيث يكون الفعل من اثنين فأكثر يفعل كل بصاحبه ما يفعل المصاحب به اه ما قاله بعض الحواشي (قوله ان يموت انسان الخ) ظاهر العبارة أن حقيقة المناسخة هي موت الانسان الذي لم تقسم تركته حتى يحدث موت انسان آخر وظاهر ان الامر ليس كذلك والظاهر أن المناسخة مجموع المسائل المتعلقة بموت الاول والمسئلة المتعلقة بموت الثاني المناسخة الاولى وهذا اصطلاح ولا مشاحة فيه وقوله وسميت بذلك أي المسئلة المذكورة التي اعتبرت مجموع المسائلين وقصد بذلك الاشارة الى المناسبة بين المعنى اللغوي والاصطلاح وقوله انتسخت بالثانية أي أزيلت بالثانية وهذا يناسب قول الشارح الازالة وقوله أولان المال الخ هذا لا يناسب الازالة التي اقتصر عليها انما يناسب المعنى الذي ذكرناه من كلام غيره وهو الانتقال (قوله ورثوا أباهم) فيه اشارة إلى التقييد بقوله أباهم اشارة الى أن ارث الباقيين يكون بالوجه الذي ورثوا به الاول ومن ذلك ما لو ماتت وتركت أولاد ثلاثة منها وأبوهم واحد مات قبل احتراز اعمامها ماتت عن ثلاثة بنين من آباء مختلفة ثم مات أحدهم فانه وان ورثه الباقيون لكن ليس بالوجه الذي

ورثا به الاول لان الاول بالتعصيب وهذا بالفرض فلا يقال ان الثاني كالعديم فتدبر (قوله وقوله كزوج معهم مثال لقوله أو بعض) لا يخفى ان هذا التمثيل لا يصح لان قول المصنف أو بعض معناه أو ورثه بعض والزوج في الفرض المذكور ليس بوارث فالمناسب أن يكون تمثيلا لمخذوف والتقدير أو بعض دون بعض كزوج فقوله كزوج تمثيل للبعض المحذوف أو ان التقدير كسبعة زوج (قول المصنف والا) أي والابن خلف ورثة غير ورثة الاول أو هم ولكن اختلف قدر استحقاقهم (٣١٧) وسيأتي مثالهم في الشارح (قوله صحيح الاول)

أي مسألة الميت الاول ولفظ صحيح يصح فراقته بالفعل الماضي المبني للفاعل والضمير عائد على القاسم أو الحاسب أو الفارض وتصح قرأته بالبناء للمفعول ونائب الفاعل الأولى ثم الثانية وقوله ثم الثانية ترتيبه يتم بوجه وجوب ترتيب تصحيحها وليس كذلك بل هو جائز فقط الا أن المناسب لحال الموقر ان تصح مسألة الميت أولا وانما لم يجعل أمرا لما قاله بعض الشيوخ رحمه الله تعالى أنه لو كان أمرا لوجب الفاء في جواب ان الذي حذف شرطه وأنبأ عنه لا (قوله فتصح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى) بمعنى اننا لا نحتاج لعمل وليس المراد ان الثانية تصح من ثلاثة كما تصح الاولى من ثلاثة (قوله ولما لا وفق الخ) بالبناء للفاعل والمفعول على الوجهين في صحيح وتصح الخسافة فيجوز عطف المبني للفاعل على المبني للمفعول وعكسه وكذا يقال في قوله وضرب وعلى كونه أمرا يصح جعله جوابا عن سؤال وجواب الشرط محذوف تقديره والا فليس كذلك وفق الخ وسبب ذلك أن جواب الشرط اذا كان أمرا لا يكون الامقرونا بالفاء (قوله فان لم يتوافق الخ) لم يقل والا ضربت الخ لثلاثتهم متوهم ان المعنى وان لم يوفق بتشديد الفاء لقوله أولا ولا وفق فيعرض على

مثل وقوله كزوج معهم مثال لقوله أو بعض ثم أشار الى القسم الثاني الذي يحتاج الى العمل بقوله (ص) والاصح الاول ثم الثانية فان انقسم نصيب الثاني على ورثته كابن وبنت مات وترك أختا وعاصبا صحتا (ش) أي وان خلف ورثة غير ورثة الاول أو هم ولكن اختلف القدر فتصح مسألة الميت الاول وتأخذ منها سهام الميت الثاني ثم تصح المسألة الثانية واقسم سهام الميت الثاني على مسئلته فان انقسم نصيب الثاني على ورثته فتصح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى مثاله مات شخص وترك ابنة وبنته ثم مات الابن وترك أخته وعاصبه كجه فالفريضة الاولى من ثلاثة والثانية من اثنين والواجب للابن من الاولى سهمان وقدمات عنهما وترك أخته وعاصبا فالسهمان ينقسمان على مسئلته وتصح من الاولى فيكون للبنت اثنان من الفريضتين وللعاصب سهم (ص) والافق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته واضرب وفق الثانية في الاولى كابنين وابنتين مات أحدهما وترك زوجة وبنتا وثلاثة بنين فان له شيء من الاولى ضرب له في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية ففي وفق سهام الثاني (ش) أي فان لم يكن نصيب الميت الثاني من الميت الاول منقسم على ورثته فانك توفق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته وتضرب وفق المسألة الثانية في كامل المسألة الاولى وفي الجواهر وجه العمل في ذلك أن تتطرين نصيب الميت الثاني وما صحت منه فريضة فان انقضا ضربت وفق فريضة في الفريضة الاولى فما اجمع منه تصح اه ثم تقول من له شيء من الفريضة الاولى أخذه مضر وبافي وفق الثانية وأخذ مضر وبافي وفق سهام مورثه مثاله ترك ابنين وابنتين ثم عوت أحدا الابنين قبل القسم وترك زوجة وابنة وثلاثة بنين فان المسألة الاولى من ستة لكل ذكر سهمان ولكل بنت سهم والثانية من ثمانية للزوج سهم وللبنت أربعة ولكل واحد من ولد الابن سهم فسهام الميت من الاولى اثنان وفريضة ثمانية متفقة بالانصاف فتضرب نصف فريضة وهو أربعة في الفريضة الاولى وهي ستة يكن الخارج أربعة وعشرين ثم تقول من له شيء من الاولى أخذه مضر وبافي وفق الثانية وهو أربعة ومن له شيء من الثانية أخذه مضر وبافي وفق سهام مورثه وهو واحد (ص) فان لم يتوافقا ضرب سهام ما صحت منه مسئلته فيما صحت منه الاولى كوت أحدهما عن ابن وبنت (ش) أي وان لم توافق سهام الميت الثاني فريضة بل باينتها فهي حيث شئت كنصف باينته سهامه فاضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة الاولى كالومات أحد الابنين المذكورين في المسألة السابقة وترك ابنا وبنتا ففريضة من ثلاثة وسهامه من الاولى اثنان وهما متباينان فتضرب الثانية وهي ثلاثة في الاولى وهي ستة يكن الخارج ثمانية عشر ثم تقول من له شيء من الاولى أخذه مضر وبافي جميع الثانية ومن له شيء من الثانية أخذه مضر وبافي جميع سهام مورثه وسكت المؤلف عن هذا لأنه يعلم بالمقايضة قال في التوضيح وهذا انما هو اذا كانت التركة عقارا أو عروضات متقومة وأما ان كانت عينا أو عرضا

(٣٨ - خشي ثامن) المصنف قد دفع ذلك (قوله ضرب سهام ما صحت منه مسئلته) اضافة سهام لما بعده للبيان (قوله قال في التوضيح) أصل هذه لابن يونس ولما نقله عنه العسقلاني قال وهذا الذي ذكره ابن يونس هو الظاهر في النظر وظاهر نصوصهم ان العمل لا بد منه كيفية كانت التركة اه والمراد لا بد منه عند الفراض وقصد هم بذلك الاختصار ولو قسمت كل فريضة على حدة ما خالف القاسم الحكم الشرعي اه قال في الجواهر فاذا وقعت المنامحات فعمل الحاسب فريضة كل ميت مفردة فقد أصاب في

المعنى وان اخطأ عند الفرضيين لان بقاء التركة حتى حصلت فيها مناسخات تجعل الموارث كلها كالورثة الواحدة ومطلوب
الفرضيين تصحيح مسألة الاول من عدد يقسم (٢١٨) نصيب كل ميت بعده منه على مسئلته اه (قوله فقط) راجع لاحد لا للورثة

لان اقرار غير الوارث لا يعتد به حتى
يحترز عنه المصنف (قوله وارث)
أى وارث أو مال وارث (قوله
فيه ما نقصه الاقرار) عبر بقوله فله
دون ورث لقول العصفوني هذا
النقصان لا يأخذه المقر له على جهة
الارث بل على جهة الاقرار فهو
كالاقرار بالدين كما قاله الشارح
(قوله تعمل فريضة الانكار) هذا
التعريف ليس بواجب بل هو أولى
بأن يكونه الاصل والافلوع كس
صح (قوله على المذهب) ومقابلته
ان الارث يثبت بالعدل الواحد مع
(قوله فريضة المقر الخ)
لا يخفى ان المصنف قال ثم الاقرار
وقال الشارح بعد ثم انظر الخ فهذا
صريح في اننا ننظر لفريضة الجميع
في الحالتين أيضا فانظر ما وجه ذلك
ويمكن تأويل العبارة بوجه بعد
من اللفظ والمعنى وفريضة الجماعة
في الاقرار لكن المنظور له فريضة
المقر وحده بحيث لا يحتاج في حالة
الاقرار الا لضرب حصة فقط وان
كان الشارح قىما بأى نظرا الى
ضرب الجميع (قوله لانه ليس الخ)
الاولى أن يقول كانه ثم بعد كنى
هذا وجدت النقل عن ابن شاس
هكذا كانه الخ وقوله لانا نريد تعليل
لقوله وفريضة المقر خاصة (قوله
من تداخل الخ) أى وتماثل ولم
يذكره الشارح ليكون المصنف
لم يذكره (قوله والاولى تقديم الخ)
أى فقول المصنف ثم الاقرار أى
التعريف على جهة الاولوية لا
الوجوب (قوله الاول) مبتدأ أول

مبتدأ فاعمل ويقسم ما حصل للميت الثانى على فريضة أى ورثته اه وكذا العمل لو انحصر
ارث الميت الثانى في بقية ورثة الميت الاول لكن اختلف قدرا لاستحقاق كميته عن أم وزوج
وأخت لأب وأخت شقيقة ثم نكح الزوج الشقيقة وماتت عنهم فالمسألة الاولى من ستة وتعود
الى ثمانية للام واحد وللزوج ثلاثة وللأخت لأب واحد وللشقيقة ثلاثة والمسألة الثانية
من ستة وتعود الى ثمانية أيضا للام اثنان وللزوج ثلاثة وللأخت لأب ثلاثة وسهام
الشقيقة من الاولى ثلاثة غير منقسمة على مسئلتها ولا موافقة فاضرب مسئلتها وهى ثمانية
في المسألة الاولى وهى ثمانية يحصل أربعة وستون من له شئ من الاولى أخذه مضر وباقى
الثانية فيحصل للزوج من الاولى أربعة وعشرون ومن الثانية تسعة ويحصل للام من الاولى
ثمانية ومن الثانية ستة ويحصل للأخت لأب من الاولى ثمانية ومن الثانية تسعة (ص)
وان أقر أحد الورثة فقط واثرب فله ما نقصه الاقرار يعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر
ما بينهما من تداخل وتباين وتوافق (ش) يعنى فان أقر واحد من الورثة واثرب وانكره بقيتهم
كان المقر عدلا أم لا على المذهب فانك تنظر فريضة الجماعة في الانكار وفريضة المقر خاصة
في الاقرار لانه ليس ثم وارث غيره لانا نريد معرفة سهامه في الاقرار وحده ثم انظر ما بين
فريضة الانكار والاقرار من تداخل وتباين وتوافق فان تداخلتا أخذت أكبرهما وان تباينتا
فتضرب احدهما في كامل الاخرى وان توافقتا بجزء ضربت وفق احدهما في كامل الاخرى
ثم يدفع للمقر به ما نقص المقر الاقرار من حصته على موجب الاقرار كالاقرار بالدين سواء لانه
يأخذه على سبيل الميراث ولم يذكر ما اذا تماثلتا لوضوحه وباقى مثاله والاولى تقديم
فريضة الانكار لانها الاصل وهذا اذا تداخل المقر والمقر له وباقى ما اذا تعدد كل (ص) الاول
والثانى كشقيقتين وعاصب أقرت واحدة بشقيقة أو وبشقيق (ش) المراد بالاول التداخل
وبالثنى التباين فذكر ان الاول أختان شقيقتان وعاصب أقرت احدهما باخت شقيقة
وكذلك بالباقيون من الورثة ففريضة الانكار من ثلاثة وفريضة الاقرار تصح من تسعة
لانكسار السهمين على الاخوات الثلاث فتضرب عدد الرؤس المنكسر عليهم اسهامها في أصل
المسألة وهو ثلاثة فيخرج تسعة والثلاثة داخله في التسعة فتقسم التسعة على فريضة الانكار
لكل أخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة ثم تقسمها على فريضة الاقرار لكل أخت سهمان وللعاصب
ثلاثة فقد نقصت المقر سهمها فتدفعه لها وذ كر مثال الثانى ان المسألة نجحها الا أن احدهما
أقرت باخ شقيق فمسألة الانكار أيضا من ثلاثة ومسألة الاقرار من أربعة وبينهما تباين
فتضرب ثلاثة في أربعة باثنى عشر ثم تقسمها على الانكار لكل أخت أربعة وللعاصب أربعة
وعلى الاقرار لكل أخت ثلاثة وللأخ تسعة فقد نقص من حصة المقر سهمها فتدفعه للمقر به
(ص) والثالث كابنتين وابن أقر باين (ش) المراد بالثالث التوافق وذ كر مثاله ابن وبنتان أقر
الابن باين وكذا ابنتان ففريضة الانكار من أربعة وفريضة الاقرار من ستة وبينهما توافق
بالانصاف فتضرب باثنى في ستة أو تضرب ثلاثة في أربعة يحصل اثنا عشر فاقسمها على الانكار
يحصل لابن ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى فريضة الاقرار يخصه أربعة ولكل بنت سهمان
فقد نقص المقر من حصته اثنان يدفعهما للمقر به ومثال التماثل ترك أم وأختا لأب وعم أقرت

والمعطوف مبتدأ ثان وقوله كشقيقتين خبر الاول وقوله أو شقيق في محل رفع خبر الثانى وهذا التركيب
لا تطير له كذا قرر بعض شيوخنا (قوله فتقسم التسعة على فريضة الانكار) أى على الورثة باعتبار فريضة الانكار وقوله ثم تقسمها
على فريضة الاقرار أى ثم تقسمها على الورثة باعتبار فريضة الاقرار ويحتمل أن المراد اننا نقسم التسعة على التسعة فيخرج واحد

فيجعل جزء السهم فيصير فيه نصيب كل وارث (قوله وأنكرتها الام) انما قيد بذلك لان العلم واحد سواء أقر أو أنكر فانكاره وعدمه سواء بخلاف الام اذا أقرت لها واحد واذا أنكرت لها اثنان فلذا قيد بالام (قوله فتضرب أربع الخ) التفت لضرب الاكبر في الاكبر ويصح ضرب أربعة في ثلاثة باثني عشر ثم الحاصل في خمسة وهو الاول لان الانكار مقدم على الاقرار (قوله في ثلاثة) الاوضح ان يقول ثم الحاصل في ثلاثة (قوله وكل من المستحقين بفتح الحاء منكر) أما لو أقر أحد المستحقين بالآخر في الصورة المذكورة فتوضع الثمانية على العشرة ويقسم الجميع على الابن والبنت للذكر مثل حظ الانثيين (قوله ثم تقسمها على الانكار) فتقسم الستين على ثلاثة يخرج جزء سهمها عشرين فاذا ضربت نصيب الابن وهو اثنان في العشرين خرج أربعون وهي حصته واذا ضربت نصيب البنت وهو واحد في عشرين خرج عشرون هي حصة البنت فقد كملت الستون وقوله (٣١٩) ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرار الابن أي

فتقسم الستين على أربعة يخرج جزء السهم خمسة عشر اضرب فيها حصة الابن وهي اثنان في خمسة عشر بثلاثين واضرب حصة كل بنت وهي واحد في خمسة عشر بخمسة عشر فقد كملت الستون باعتبار حصتهما وقوله ثم تقسمها أيضا الخ أي فتقسم ستين على خمسة يخرج اثناعشر فاضرب فيها حصة كل ابن يخرج أربعة وعشرون وهما اثنان في حصص لهما ثمانية وأربعون ثم اضرب حصة البنت المقررة وهي واحد في اثني عشر باثني عشر فقد كملت الستون (قوله فحذف المضاف) وهو فريضة وقوله وأقيم المضاف اليه مقامه وهو اقرار وقوله ثم حذف المضاف الذي هو اقرار لانه مضاف باعتبار اضافته للضمير وان كان مضافا اليه باعتبار فريضة (قوله وان أقرت زوجة حامل الخ) قال العصفوني لا خصوصية للزوجة بل كل امرأة تكون حاملا أمة أو زوجة أو أما أو زوجة أب أو غير ذلك اهـ (قوله انها ولدت حيا) أي

الاخت للاب بشقيقة للبنت وأنكرتها الام ففريضة الانكار من ستة للام اثنان وللأخت ثلاثة وللم مائتي وهو واحد وكذلك فريضة الاقرار من ستة أيضا للشقيقة النصف وللأخت للاب السدس تكملة الثلثين وللأم السدس واحد وللم مائتي وهو واحد فقد نقضت حصة الاخت للاب سهمان تدفعهما للشقيقة المقربها (ص) وان أقر ابن بنت وبنت بابن فالانكار من ثلاثة واقراره من أربعة وهي من خمسة فتضرب أربعة في خمسة ثم في ثلاثة يرد الابن عشرة وهي ثمانية (ش) ما مر فيما اذا اتحد المقر والمقر به وهذا فيما اذا تعدد المقر والمقر به فاذا ترك ابنه وبنته فأقر الابن ببنت وكذبته أخته وأقرت البنت بابن وكذبها أخوها وكل من المستحقين بفتح الحاء منكر للآخر ففريضة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنات سهم وفريضة اقرار الابن من أربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم وفريضة اقرار البنت من خمسة لكل ابن سهمان وللبنات سهم والفرائض الثلاثة متباينة فتضرب فريضة اقراره وهي أربعة في فريضة اقرارها وهي خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين في فريضة الانكار بستين ثم تقسمها على الانكار يخص الابن أربعون والبنت عشرون ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرار الابن يخص الابن ثلاثون ولكل بنت خمسة عشر فقد نقصه الاقرار عشرة يدفعها للبنت المقر بها ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرارها يخص الابن أربعة وعشرون ويخصص البنت اثناعشر فقد نقصها الاقرار ثمانية تدفعها للمقر به فقوله فالانكار الخ أي ففريضة انكارهما معا وقوله واقراره أي وفريضة اقراره وقوله وهي أي وفريضة اقرارها فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ثم حذف المضاف فانفصل الضمير (ص) وان أقرت زوجة حامل وأحد أخويه أنها ولدت حيا فالانكار من ثمانية كالاقرار وفريضة الابن من ثلاثة تضرب في ثمانية (ش) هذه المسئلة مثل عنها أصبع فقال هي من أربعة وعشرين وبيان أن فريضة الانكار من أربعة للزوجة الربع وثلاثة على الاخوين الشقيقين أولاب منكسر مبين فتضرب عدد رؤسهما المنكسر عليهما في أصل الفريضة تكن ثمانية وفريضة الاقرار أي اقرار الزوجة وأحد الاخوين أنها ولدت ابنا حيا حياة مستقرة وأنكر ذلك الاخ الآخر بان قال ولدت ميتا من ثمانية أيضا فيستغنى بها فاللام الثمن والباقي للولد وفريضة الولد على الاقرار من ثلاثة لأمه وعييه وسهامه سبعة لا توافق فريضة فاضرب الثلاثة في الثمانية يكن

ابنا واحدا حيا وليس المراد الجنس حتى يشمل المتعدد والبنت اذا تأنى في هذا العمل الامع الابن الواحد فقط والاخوان متفقان على ثبوت نسبه ومختلفان في وجود شرط الميراث وهو الحياة فليست هذه كالمسائل التي قبلها لان النزاع فيها في وجود ثبوت السبب الذي هو النسب (قوله فيستغنى بها) ظاهر العبارة أن الاستغناء انما يكون بمطابقة الاقرار فقط ولكن المراد أنه يستغنى بأحدهما (قوله وفريضة الولد على الاقرار من ثلاثة) لان الام لها الثلث وهو من ثلاثة فلذلك قال مستغنى من ثلاثة لها واحد وللعين اثنان (قوله لا توافق فريضة) أي بل تبين فاقسمها على الانكار أي بان تقسمها على ثمانية يخرج جزء السهم ثلاثة كل من له شيء في مسألة الانكار يأخذ مضر وباقى ثلاثة التي هي جزء السهم فاللام في الانكار اثنان يضربان في ثلاثة بسبعة وهي ربع الاربع والعشرين ولكل عام ثلاثة

تضرب في ثلاثة بقسمة فالجمله ثمانية عشر تضم لسته تكمل جمله الاربعة والعشرين (قوله ثم على الاقرار) أي وهي ثمانية يخرج جزء
السهم أيضا ثلاثة فللام في الاقرار واحد في ثلاثة بثلاثة هي ثمانية والعشرين وللان سبعة تضرب في ثلاثة بواحد وعشرين
ومستثنى من ثلاثة ٣ والسبعة والعشرون منقسمة على الثلاثة للام سبعة ولكل أخ سبعة فال الامر الى ان اقرار الاخ نقصه اثنان
تأخذهما الام تضم لسته التي جاءت في الانكار فجمله مالها ثمانية (قوله وللان واحد وعشرون) وهي الحاصلة من ضرب السبعة في
الثلاثة التي هي جزء السهم (قوله ولان من فريضة ابنها شيا) أراد بفريضة ابنها سهمه فهو من عطف الجزء على الكل فان قلت كيف
يصح ذلك مع انها أخذت اثنين زيادة على الستة فقد أخذت من فريضة الاقرار شيئا والجواب أن أخذها ذلك ليس على طريق الارث
بل على طريق التبرع من المقر بسبب اقراره يدل عليه قوله فضل بيد المقر اثنان يدفعهما للام (قوله لانكار الاخ الآخر) أي الارث
انما يكون بعد ثبوت حياة المورث بعدلين في حياة الوارث ولا ثبوت لانكار الاخ الآخر (تبيينه) ظهر من ذلك ان عمل الفريضة
المذكورة مؤلف من عمل الاقرار والانكار ومن عمل المناسخت وذلك ان الابن مات قبل القسمة وسهامه لا تنقسم على فريضة
ولا توافقها فتضرب جميع سهام الفريضة (٢٢٠) الثانية في جميع سهام الاول وذلك ثلاثة في ثمانية (قوله وان أوصي بشائع)

الخارج أربعة وعشرين فاقسمها على الانكار ثم على الاقرار فالمرأة في الانكار الربع ستة
ولكل أخ تسعة ولها في الاقرار اثنان ثلاثة وللان واحد وعشرون وفي غيرها لامة الثلث منها
سبعة ولكل أخ سبعة فضل بيد المقر اثنان يدفعهما للام مع الستة التي وجبت لها في الانكار
فيصير بيدها ثمانية وبيد المقر سبعة وبيد المنكر تسعة ولا تأخذ الام من فريضة الاقرار
ولان من فريضة ابنها شيئا لانكار الاخ الآخر اذ لو أقر الاخ الآخر لكان الواجب لها عشرة
ثلاثة من زوجها وسبعة من ابنها فقوله وأحد أخويه أي الميت وهما عمالود وقوله من ثمانية
أي تعميمها وقوله كالاقرار أي من ثمانية لكن تأصيلا (ص) وأن أوصي بشائع كربع أو جزء
من أحد عشر أخذ مخرج الوصية ثم انقسم الباقي على الفريضة كابنين وأوصي بالثلث
فواضح ولا فرق بين الباقي والمسئلة واضرب الوفاق في مخرج الوصية ككأربعة أولاد
والافكاملها كثلاثة (ش) يعني أنه اذا أوصي بجزء شائع ولا فرق في الجزء المذكورين كونه
منطقا كربع وثلث مثلا أو أصم كجزء من أحد عشر أو ثلاثة عشر أو سبعة عشر أو تسعة عشر
فلذلك مثل المؤلف بمثلين والفرق ان المنطق ما يعبر عنه بغير لفظ الجزئية كما يعبر عنه بها كثلث
مثلا يقال فيه ثلث كما يقال جزء من ثلاثة والأصم ما لا يعبر عن حقيقة الابلق الجزئية واختار
الربع لانه أول جزء العدد المركب أي العدد الذي يحصل بالضرب واختار الجزء من أحد عشر
لانه أول العدد الأصم فطريق العمل في ذلك أن تصح فريضة الميراث ثم تجعل جزء الوصية من
حيث ينقسم على أصحاب الوصايا فريضة برأسها فتخرج منه الوصية ثم تنظر فان انقسم الباقي
من فريضة الوصية على فريضة الورثة فواضح كما اذا ترك الميت ابنين وأوصي بالثلث فان مخرج
الثلث من ثلاثة واحد للوصي له والباقي وهو اثنان ينقسم على الفريضة التي هي اثنان عدد
الرؤس وان لم ينقسم الباقي من مقام الوصية على أصحاب الفريضة فانك تنظر بين الباقي من
مسئلة الوصية وبين مسئلة الورثة فان توافقا ضرب وفق مسئلة الميراث في فريضة الوصية فما

أي لا يتميز مفهومه أنه لو أوصي
بمعين لا يكون الحكم كذلك بل ان
جمله الثلث خرج من غير عمل
والاخرج منه ما جله الثلث (قوله
أخذ مخرج الوصية) أي لوحظ
المخرج الذي هو ثلاثة كسئلة ابنين
وأوصي بالثلث فيخرج الثلث ثم
تقسم الباقي الى آخر ما قال (قوله
على الفريضة) التي هي اثنان في
مثاله (قوله كأربعة أولاد) أي
بنين وبعبارة المصنف تشمل
الذكور والاناث ولوحذف أولاد
لأنه أخصر لان المميز يعلم من قوله
السابق كابنين (قوله لانه أول جزء
العدد المركب الخ) أي لان الربع
أول أجزاء أول العدد المركب من
ضرب عدد في عدد وأما ضرب
واحد في خمسة أو ستة أو غير ذلك
فلا يقال فيه مركب لان الواحد
لا يقال له عدد ولا بد من هذا قوله
الذي يحصل بالضرب أي ضرب

عدد في عدد وقوله لانه أول العدد الأصم أي لان الاحد عشر أول العدد الأصم لكن المحدث عنه
هو الجزء لا الاحد عشر لان يقال ان الاحد عشر يقال لها عدد أصم فجزؤها كذلك (قوله ثم تجعل جزء الوصية) في العبارة حذف
والتقدير ثم تجعل مخرج جزء الوصية وإضافة جزء الوصية للبيان وذلك ان الجزء كالثالث وهو عين الوصية (قوله من حيث ينقسم الخ)
أي يجعل مخرج جزء الوصية فريضة برأسها من حيث انقسامه على أصحاب الوصايا أي لان حيث انقسمه على الورثة أقول فيه ان ذلك
المخرج لم يوجد قسمته فيما ذكر على أصحاب الوصايا بل انما أخذ منه الوصية وهو واحد من ثلاثة تبقى اثنان يقسمان على الورثة ويمكن
ان يجاب بان المعنى يجعل فريضة من حيث الدفع منه لأصحاب الوصايا أي الجنس الصادق بواحد وبأكثر وقيل الدفع منه لانه كله لا يدفع
لان الثلاثة في المثال المذكور لا تدفع كلها لأصحاب الوصايا

(قوله ومن له شيء في الفريضة أخذ مضر وباقي وفقها) المناسب أن يقول أخذ مضر وباقي وفق السهام التي هي الباقية بعد إخراج مخرج الوصية قوله وللأولاد الأربعة الخ المناسب أن يقول ولكل واحد من الأولاد الأربعة واحد مضر وب في واحد وهو وفق الباقي بعد إخراج جزء الوصية وذلك أننا وجدنا بين الباقي من مخرج الوصية (٣٣١) اثنين وبين الاثنين والمسئلة التي هي عدد رؤس الأولاد موافقة بالنصف فنصف الاثنين واحد ونصف الأربعة اثنين فتضربها في ثلاثة مخرج الوصية من ستة فلهاموصى له واحد في اثنين باثنين ولكل واحد من الأولاد الأربعة والحد في واحد أي الذي هو وفق السهام بواحد فتسكملت الستة والحاصل أنك تقول ومن له شيء في المسئلة أخذ مضر وباقي وفق السهام أي الباقية بعد إخراج الوصية ووفقها واحد ومن له شيء من الوصية أخذ مضر وباقي وفق المسئلة الذي هو اثنين (قوله بجزء اثنين من تسعة وعشرين) بيانه أن عدد الأولاد ثمانية وخمسون فتجعل تسعة وعشرين جزءا تجعل كل جزء اثنين بخلاف جزء السهام الباقية بعد إخراج الوصية فهو واحد والحاصل أن جزء المسئلة اثنين وجزء التسعة والعشرين واحد وكل منهما صحيح (قوله في اثنين وأربعين) أي الحاصلة من ضرب ستة في سبعة (قوله من له شيء من المخرج) أي مخرج الوصية (قوله والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون) الموافق للقواعد أن تقول ولكل واحد من الأولاد واحد في واحد الذي هو وفق الباقي بعد إخراج الوصية (قوله ملاءن وملاءنة) بفتح العين وكسرها (قوله إذا التعت زوجها قبلها) أي والتعت بعده

اجتمع فنه تصح ثم تقول من له شيء من الوصية أخذ مضر وباقي وفق المسئلة ومن له شيء من الفريضة أخذ مضر وباقي وفقها كما إذا مات شخص وترك أربعة أولاد وأوصى بالثلث كما مر فلهاموصى له من مخرج الوصية سهم مضر وب في وفق المسئلة وهو اثنين باثنين وللأولاد الأربعة من الفريضة اثنين مضر وبان في وفقها بأربعة وان لم يكن بين الباقي والمسئلة توافق بل تبين فانك تضرب كامل المسئلة في مخرج الوصية ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الوصية أخذ مضر وباقي المسئلة ومن له شيء من المسئلة أخذ مضر وباقي كامل السهام فلهاموصى له سهم والد كوراثنين لا ينقسمان عليهم ولا يوافقان رؤسهم فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة فلهاموصى له سهم في ثلاثة ثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين باثنين (ص) وإن أوصى بسدس وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في أصل المسئلة أو وفقها (ش) لما ذكر كيفية العمل فيما إذا أوصى بجزء واحد شرع في كيفية العمل فيما إذا أوصى بجزءين مختلفين وصفة العمل في ذلك أنك تضرب مخرج أحدهما في مخرج الآخر تبيناً أو وفقها أن توافقاً اجتماع فخرج منه جزء الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان انقسم فوانح والافانظر بين الفريضة والباقي من مخرج الوصية فان تبيناً ضربت ما اجتمع من الوصيتين في أصل المسئلة وان توافقاً ضربت في الوفاقا اجتماع فنه تصح واعمل على ما مر في كيفية القسمة فإذا أوصى بسدس ماله لمفرداً ولتعدد وسبع ماله كذلك وترك أربعة أولاد مثلاً فانك تضرب مقام السدس وهو ستة في مقام السبع وهو سبعة لتبينها باثنين وأربعين أخرج من ذلك جزء أي الوصية سدسها سبعة وسبعها ستة وذلك ثلاثة عشر بتأخر تسعة وعشرون وهي لا تنقسم على سهام الفريضة الأربعة ولا توافقها فتضرب أربعة في اثنين وأربعين يخرج مائة وثمانية وستون فمن له شيء من اثنين وأربعين أخذ مضر وباقي أربعة ومن له شيء من أربعة أخذ مضر وباقي تسعة وعشرين ولم يعمل رحمه الله للتوافق ومثاله أن يكون الأولاد ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الفريضة وهو تسعة وعشرون وبين مسئلة الورثة وهي الثمانية والخمسون بجزء من تسعة وعشرين فتضرب جزء المسئلة وهو اثنين في اثنين وأربعين بأربعة وثمانين وتقول من له شيء من المخرج أخذ مضر وباقي جزء المسئلة وهو اثنين فلهاموصى له بالسدس من مخرج الوصية سبعة مضر وب في اثنين وفق الفريضة بأربعة عشر وللوصى له بالسبع ستة مضر وب في اثنين باثني عشر والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة على الورثة لكل سهم ولما فرغ المؤلف من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم ومن يدخل عليهم باقراراً أو وصية شرع في ذكر موانع الميراث فقال (ص) ولا يرث ملاءن وملاءنة (ش) يعني أن الملاءن لا يرث عن لاعنها إذا التعت بعده والافيرثها وأما ولده الذي وقع فيه اللعان فإنه لا يرثه سواء التعت أم لا ولا يرث ملاءنة من ملاءنة إذا التعت زوجها قبلها أو أما إذا التعت ولم يلتعن هو وذلك فيما إذا تقدمت عليه فهل يرثه أم لا فان قلنا أنها لا تعيد لآثرته والاورثته والظاهر أنها ترثه حيث لم يلتعن والحاصل أنه ان حصل اللعان من كل لم يرث أحدهما الآخر وان التعت أحدهما فقط توارثا ولا توارث بينهما

وقوله وأما إذا التعت أي قبل وقوله ولم يلتعن هو أي قبل أي بل التعت بعد التعان فخلاصته أن اللعان وقع من كل منهما إلا أنها هي المبتدئة (قوله فان قلنا أنها لا تعيد لآثرته) أي لأن اللعان قد تم وقوله والظاهر أنها ترثه أي حيث لم يلتعن أي أصلاً فهي مسئلة مستقلة حصل اللعان من الزوجة فقط (قوله أنه ان حصل اللعان من كل) أي على الوجه الشرعي أي بأن التعت أولاً ثم التعت هي ثانياً وأما إذا التعت أولاً والتعت هو ثانياً وحصل موت فان قلنا لا تعيد لآثرته لأن لعانها الأول قد اعتد به وأما إذا قلنا أنها تعيد فقرته لأنها لم تعتد

هذا هو الوجه
في المسئلة
التي هي الباقية
بعد إخراج
الوصية
فإن كان
الوصي له
شيء من
الوصية
أخذ مضر
وباقي وفق
المسئلة
التي هي
الباقية
بعد إخراج
الوصية
فإن كان
الوصي له
شيء من
الوصية
أخذ مضر
وباقي وفق
المسئلة
التي هي
الباقية
بعد إخراج
الوصية

هذا هو الوجه
في المسئلة
التي هي الباقية
بعد إخراج
الوصية
فإن كان
الوصي له
شيء من
الوصية
أخذ مضر
وباقي وفق
المسئلة
التي هي
الباقية
بعد إخراج
الوصية
فإن كان
الوصي له
شيء من
الوصية
أخذ مضر
وباقي وفق
المسئلة
التي هي
الباقية
بعد إخراج
الوصية

بله انهما الاول وتقدم ان اعادتها واجبة (قوله فمانع للحكم) أي الذي هو الارث والولدية ثابتة حكما وقوله أو يقال هو مانع للسبب أي الذي هو الولدية (قوله هما اللذان في بطن واحد) أي والحال أنه لم يتخللها ماسة أشهر (قوله ان توأما الملائنة) مفهومه ان ولديها غير التوأمين ليسا شقيقين وهو كذلك وانما هما اخوة لام فقط ولو كان اللعان من أبيهما فقط لان لعانه يقطع نسبه اه كذا ذكرنا الا أن تلك العلة كما هو ظاهر تجرى في التوأمين (قوله توأما المسيية) هي امرأة حامل سبينها من بلاد الكفر فأتت بولدين فيجعلان شقيقين وقوله والمستأمنة هي امرأة كافرة تستأمن وهي حامل ولا يدري هل من زوج أو من زنا فتدأثين (قوله على المشهور) أي ومقابله يقول انهما اخوة لام (قوله وأما توأما الزانية) هي التي تفعل الفاحشة باختيارها بخلاف المغتصبة تغصب على ذلك (قوله فالمشهور أنهم ما يتوارثان على أنهم اخوة لام الخ) ومقاله أنهم كالملائنة فيتوارثان على أنهم ما أشقاء ثم أقول ظاهر العبارة ان الخلاف جار في الزانية والمغتصبة لا قاصر على المغتصبة وهو كذلك على ما يفيدته نت (قوله قياسا على المكتوبة الخ) أي فان المكتوبة الحامل والمذبرة الحامل والمعتقة لاجل الحامل (٣) كل من جله معه في الكتابة والتدبير والعنق لاجل (قوله وليسيد المعتقد بعضه) الاولى تأخيره عن قوله ولا يورث (قوله الا المكتوبة الخ) هذا ليس ارثا في الحقيقة ومع كونه ليس ارثا هو تكرار مع قوله في باب الكتابة وورثته من معه فقط من يعتق عليه وانما فلن ليس ارثا له (٣٣٣) رقيق كما أفاده الشيوخ ولو ترك ما فيه وفاء لان موته قبل أداء التجوم لا يوجب

حريته بل مات وهو باق على الكتابة ولذا كان وارثه فوعا خاصا ولو كان ارثه بالحرية لورثه كل من ورث الحر (قوله ومن بعضه حر الخ) في التهذيب ان مات العبد وترك مالا ولرجل فيه الثلث ولا خرف فيه السدس ونصفه حر فالسالم بينهما بقدر مالهما فيه من الرق أي المال الخفف عنه جميعه لصاحب الثلث ثلثاه ولصاحب السدس ثلثه وفهم من كلام المصنف ان مال الفن الخالص لسيد بالاولى ان كان السيد مسلما والعبد كافر أو مسلم فان كان السيد كافرا والعبد كافرا فكذا ان قال أهل دينه انه لسيدته والا فله مسلمين فان أسلم عبيد الكافر ومات قيل يبعه عليه فإله السيد الكافر ومثل يبعه عليه ما اذا بان عنه بعد اسلامه ومات فله مسلمين لان انفصال العبد وهو به بعد اسلامه معتزلة عتقه (قوله وهو البقاء الخ) كذا نسخة الشارح المناسب وهو الباقي لان الارث معناه الموروث (قوله ولا قاتل الخ) أي ولا يرث قاتل ولو معتق العتقه أو صيبا أو مجنونا سببا أو مباشرة وذلك لو ورث القاتل المقتول لادى الى خراب العالم ومن الخطا ما اذا قتله معتقدا انه حربي وحلف على ذلك فتبين انه مورثه وألحق به ما اذا قصد المورث قتل وارثه فقتله الوارث وكان لا يتدفع الا بالقتل فيرثه من ماله لامن الدية قول المصنف أو غيره أي من يهودي أو نصراني أو مجوسي هذا ما أفاده مجمع ورده محشي نت قائلا قوله ولا قاتل عمدا عدوانا الخ ولو عفا عنه ولو كان القاتل مكرها ولا بد من كونه بالغاعا فلا أما الصبي فعمده كالخطا وكذلك المجنون قاله القاسي شارح التلمسانية ونحوه في الذخيرة وهو الظاهر خلاف ما حكاه ج عن الاستاذ أبي بكر مذهب مالك ان قاتل العمد بلا شبهة لا يرث من مال ولاديه بالغاً أو صغيراً أو مجنوناً اه وهو مشكل وان صدر به وأقره واحتترز بقوله عدوانا عمالو كان عمدا غير عدوان فحوقتل الحاكم ولده قصاصا أو امرأ أحد بقتل مورثه قصاصا وعن الدافع عن نفسه فلو طلب لص رجلا من ورثته فدفعه عن نفسه فهالك أحدهما ورث المطلوب من الطالب لا العكس وعن المتأول فلو اقتلت طائفتان على تأويل وفي إحدى الطائفتين قرابة لغيرهم من الطائفة الاخرى فقتل بعضهم بعضا فالذي به القضاء انهم يتوارثون كما توارث أهل الجبل

وبين ولده الذي لا عن فيه سواء التعت أم لا وأما أمه فترثه على كل حال وبعبارة واللعان بين الزوجين مانع من سبب الميراث الذي هو الزوجية فعدم الارث فيه لانتفاء السبب وهو الزوجية لا لوجود المانع اذا اللعان ليس مانعا وأما بين الزوج وولده فمانع للحكم لانه لو استلحقه وورث أو يقال هو مانع للسبب بشرط عدم الاستلحاق انظر نت (ص) وتوأمها شقيقان (ش) التوأمين هما اللذان في بطن واحد والمعنى ان توأما الملائنة يتوارثان على أنهم ما شقيقان وكذلك توأما المسيية والمستأمنة يتوارثان على أنهم ما أشقاء على المشهور وأما توأما الزانية والمغتصبة فالمشهور أنهم ما يتوارثان على أنهم ما اخوة لام وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم للانثى قياسا على المكتوبة والمذبرة ونحوهما (ص) ولا رقيق وليسيد المعتقد بعضه جميع ارثه ولا يورث الا المكتوب (ش) من الموانع الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث ويستوى في ذلك المكتوب والمذبر وأم الولاء والمعتق لاجل ومن بعضه حر كن كله رق ومات عنه فهو لمن يملك بعضه ولا يستثنى من ذلك الا ما صر في باب الكتابة من حكم المكتوب اذا مات عن مال فاضل عن كتابته ومعه في الكتابة من يعتق عليه فانه يرثه ونص ما صر وورثته من معه فقط من يعتق عليه وقدم الجار والمجور في قوله وليسيد الخ للاشارة الى أنه لا يشاركه غيره فقوله الا المكتوب مستثنى من قوله ولا يورث قوله جميع ارثه الخ المراد بالارث هنا اللغوي وهو البقاء أي بجميع ماله الباقي عنه أي المتروك عنه لا الارث الشرعي لانه رقيق (ص) ولا قاتل عمدا عدوانا وان أتى بشبهة كخطي من الدية (ش) يعني أن قاتل العمد العدوان لا يرث من المقتول شيئا لامن المال ولامن

الدية

وصفين لا تهم على تأويل اه (قوله ونسخة وان أبا) أي ان الاب يرى ابنه بمجديدة شأنها ان لا تقتل وكان متعمدا فانه وان لم يكن عدوانا فهو كالجد العدوان وأما لو قتل ابنه عمدا عدوانا فهو كالجد العدوان (قوله عبد المسلم) يصح قراءته بالاضافة والتنوين (قوله قال الجوهرى) هذا عالم مالي المذهب غير الاغوى صاحب الصحاح (قوله سواهما ماله الخ) لا يخفى ان كلام ابن مرزوق يفيد ان المعتمدان غير اليهودية والنصرانية ملل وهو ظاهر نص الامهات وان (٢٣٣) المصنف اعتمد على نقل ابن عبد السلام لهذا عن

مالك وفيه قال (قوله بحكم المسلم) الاول ان يقول بحكم الاسلام (قوله الان يسلم الخ) أي بعد موت مورثهم حتى يتأق ارض المسلم من الكافر لانه لو كان الاسلام قبل الموت لا يتأق الارث أصلا كما أفاده بعض شيوخنا فان قلت هذا يقتضي انه اذا أسلم بعضهم يحكم بينهم بحكم الاسلام حيث لم يكونوا كتابيين وان أبي الجميع من ذلك قلت ظاهر كلامهم انه حيث اطلعنا عليهم فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام سواء أباؤا ورضوا نظرا لاسلام بعضهم وان ما هم عليه من الدين كالأعدم بخلاف أهل الكتاب فانا نحكم بينهم بحكمهم الا ان رضوا بحكمنا كما أفاده الخطاب (قوله فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام) أي وجوبا وأما قوله تعالى فاحكم بينهم أو أعرض عنهم فنسوخ الحكم ثابت التلاوة كما أفاده بعض شيوخنا (قوله بان نسال أسأفقتهم) أي علماءهم جمع أسقف بضم القاف وتشديد الغاء (قوله وأما لو أسلم جميعهم قيل القسم) أي وبعد موت مورثهم (قوله اراجع منها الخ) مقابلة قولان أولهما يقسم بينهم على قسم المسلمين مطلقا الثاني منهما يقسم بينهم على قسم الشرك مطلقا كانوا أهل كتاب أم لا (فرع) روى عيسى عن ابن القاسم في أهل

الدية ان عني عنه وان أي بشبهة تدرا عنه القتل كرى الوالد وله بمجديدة مثلا فالضمير في أي للقاتل لا بقيد العدوان اذ مع الشبهة لا عدوان ونسخة وان أبا من الاقوة مبالغة أيضا في القاتل لا بقيد العدوان وأما قاتل الخطا فيرث من المال الذي لم ورثه ولا يرث من الدية ويرث قاتل العمد والخطا الولاء كما قال صاحب التمسانية ويرثان مع الولاء ومعناه ان من قتل شخصا له ولا عتيق والقاتل وارث الشخص المذ كورثاته يرث ماله من الولاء سواء قتل عمدا أو خطأ وليس معناه ان المعتق بالسكسر اذا قتل عتيقه عمدا يرثه بل حكمه حكم من قتل مورثه عمدا (ص) ولا يخالف في دين كسلم مع مرتد أو غيره (ش) من الموانع الكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر عبد المسلم فانه يأخذ ماله بالملك لا بالارث وكذلك عبد الكافر اذا أسلم ومات قبل ان يباع عليه فانه يأخذ ماله صرح به المنيطي قال الجوهرى المرتد لا يرث ولا يرث بل ماله في علمه مسلمين هذا حكمه اذا مات أو قتل على ردة ولا يدخل في قوله أو غيره الزنديق كالأسر المسلم النصرانية أو اليهودية وأظهر الاسلام فانه يفتيل من غير استنابة وميراثه لورثته المسلمين كما مر في باب الردة (ص) وكيم ودي مع نصراني وسواهما ماله (ش) يعني ان اختلاف الدين بين اليهودي والنصراني يمنع التوارث بينهما وما عداهما من الكفر ماله فيقع التوارث بين من عداهما من الجوس وعباد الشمس وغير ذلك (ص) وحكم بين الكفار بحكم المسلم ان لم يأت بغيره الا ان يسلم بعضهم فكذلك ان لم يكونوا كتابيين والافجهمهم (ش) يعني ان الكفار اذا ترافعوا البنا ورضوا كلهم بأحكامنا فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام الا ان يمتنع بعضهم عن حكمنا والافلا تتعرض لهم الا ان يسلم بعض ورثته من مات كافرا ويقوم البعض الآخر على كفره وترافعوا البنا فانا نحكم بينهم بحكم المسلمين لا حل من أسلم منهم ولا عبرة بامتناع الكافر منهم هذا ان لم يكونوا كتابيين وأما لو كان الذين أسلم بعضهم بعد موت مورثهم كتابيين فانا نحكم بينهم بحكم موارثهم أي نقسم المال بينهم على حكم موارث أهل الكتاب بان نسال أسأفقتهم عن يرث عندهم ومن لا يرث وعن قد دار موارث ويحكم بينهم بذلك الا ان يرضى أهل الكتاب بحكمنا وأما لو أسلم جميعهم قبل القسم وأبوا من حكم الاسلام فذ كر الراجح في هذا أقوال الراجح منها أنهم ان كانوا من أهل الكتاب حكم بينهم بحكم أهل الكتاب والافجهمهم وبما قررنا علم ان الاستثناء من مفهوم الشرط وقوله ان لم يكونوا كتابيين مخرج من قوله الا ان يسلم بعضهم (ص) ولا من جهل تأخر موته (ش) أي ومن موانع الارث جهل التأخر والتقدم في الموت كما اذا مات قوم من الاقارب في سفر أو تحت هدم وما أشبه ذلك فانا نقدر في كل واحد كأنه لم يخلف صاحبه وانما خلف الاحياء من ورثته فلو مات رجل وزوجته وثلاث بنين له منها تحت هدم وجهل موت السابق منهم وترك الاب زوجة أخرى وترك الزوجة ابنا لها من غير زوجها الميت فللزوجة الربع وما بقي للعاصب ومال الزوجة لابنها الحي وسدس مال البنين لآخيهام لا مهم وباقيه للعاصب وعلم ان موجب عدم الميراث هنا

الاهواء الذين على الاسلام مثل المرجئة وغيرهم من أهل البدع اذا قتلوا على بدعتهم فورثتهم من المسلمين يرثونهم اه (قوله وبما قررنا الخ) أي فان أبي بعضهم فلا يحكم بينهم الا ان يسلم بعضهم وقوله مخرج من قوله الا ان يسلم الخ المناسب اخراجه من قوله فكذلك لو قال المصنف وحكم بين الكفار بحكم المسلم ان رضوا كان أسلم بعض وأبوا ان لم يكونوا كتابيين والافجهمهم لكان أحسن ليفيد رجوع ان لم يكونوا كتابيين لما اذا أسلم بعض على قاعدته

3354

400

(قوله فاطلاق المانع الخ) أي عند من ساء ما نعا كان الحاجب وابن شاس وغير واحد لا على المؤلف اذ لم يسمه مانعا ولكن اعتمد ابن عرفة ما قاله الاكثر من جعله مانعا خلافا للقرافي على انه لو سلم ما قاله القرافي فلا دليل فيه على التساخي اذ كثيرا ما يطلق الفقهاء على نفي الشرط مانعا وذلك لان القرافي قال للارث موجبات وموانع وشروط فعلم تقدم موت المورث على الوارث ملخصا من محشي نت ^{٢٢٤} لا يدخل في كلام المصنف ما اذا مات اخوان مثلا أحدهما عند الزوال بالمشرق والاخر عند الزوال بالمغرب لان من مات عند الزوال بالمشرق متقدما موته على من مات عند الزوال بالمغرب لان زوال المشرق قبل زوال المغرب قاله القرافي وذكره الشيخ أحمد (قوله ووقف القسم للحمل) أي بخلاف قضاء الديون فلا يؤخر لوضعه (قوله ولا شبهة بجعل القسم الخ) قال في التوضيح وهو أن ظهوره وان كان الاول أشهر (٢٢٤) وسئل شيخنا عبد الله في الحرم المكي عن وجه المشهور فقال انه لو جعلنا الزوجة

هو حصول الشك في الشرط الذي هو التقدم بالموت فاطلاق المانع عليه فمه يجوز وشمل قوله ولا من جهل تأخر موته ما اذا ما نعا أو مرتين وجهل السابق منهما (ص) ووقف القسم للحمل ومال المفقود للحكم بموته (ش) المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة وزوجة أو أمة حاملا منه فان قسم تركته يوقف الى وضع ذلك الحمل ولا يجعل قسم تركته فاللام للغاية وانما يجعل القسم بين الموجودين لا شك هل يوجد من الحمل وارث أم لا وعلى وجوده هل هو متخذ أو متعدد وعليه ما هل هو ذكر أو أنثى أو مختلف وهذا هو المشهور ولا شبهة بجعل القسم في المحقق فتعطي الزوجة أدنى سهمها وبعبارة ووقف القسم لمال الميت بين ورثته اذا ارادوا تجهيله للحمل من زوجة الميت أو أمة متحدة أو متعددة وكذلك زوجة أخيه أو الابن المنتسب لهذا الميت الاخير وكذلك الام التي هي زوجة لغير أبي هذا الميت ونحو ذلك وقوله ووقف القسم أصله قسم التركة أو قسم المال الموروث واللام للتعليل ومن جعلها للغاية وقدر مضافا أي لوضع الحمل يصب لعدم افادة أن اليأس من حملها كوضعه ويحصل الاياس منه بمضي أقصى أمد الحمل وكذلك يوقف قسم مال المفقود بين ورثته للحكم بموته وتقدم تقديره في باب المفقود هل هو سبعون سنة أو خمس وسبعون أو ثمانون فالمراد بالحكم حصول الزمن الذي قضى الشرع بموته فيه على التفصيل المتقدم في باب لا الحكم بالفعل كما في ز وفي مختصر البرزلي ان الارث يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض أقسام المفقود فانظره (ص) وان مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه فان مضت مدة التعمير فكالمجهول (ش) الضمير في مورثه للمفقود والمعنى ان المفقود اذا مات مورثه فانه بقدر حيا تارة فتحرر الاخت في مثال المصنف من الميراث وتارة ميتا فسترث الاخت فيوقف المال المشكوك فان ثبت موته أو حياته ببيينة شرعية فلا كلام وان لم يثبت ذلك ببيينة فان مضت مدة التعمير السابقة فكالمجهول في التقدم والتأخر أي في يرثه أحياء ورثته غير المفقود فقد نص في كتاب العدة من المدونة على ان المفقود لا يرث من هذا الميت ولو كان لا يحكم بوفاء المفقود الا بعد ذلك بسنين ورآه من الميراث بالشك وقد أوضح ذلك المؤلف بالمثال فقال (ص) فذا تزوج وأم وأخت وأب مفقود فملى حياته من سنة وموته كذلك وتعمل لثمانية فتضرب الوفى في الكل بأربعة وعشرين للزوج تسعة وللأم أربعة

أدنى سهمها لربما حصل تلف في بقية التركة فيحصل غبن على الورثة (قوله وكذا زوجة أخيه) أي لاحتمال ان تلد ذكرا لانها لو ولدت أنثى لا ترث (قوله أو الابن المنتسب لهذا الميت الاخير) أي والميت الاول هو الابن المذكور بان مات شخص عن أبيه وزوجته حامل ثم مات الاب عن زوجة الابن الحامل فحملها يرث من حده الذي هو الميت الاخير والضابط الشامل لهذا كله ان يقال يوقف القسم للحمل الذي يرث الميت ولو احتمل لاحق يشمل جن زوجة أخى الميت وابن عمه فان الحمل هنا يرث على تقدير كونه دون أنوثته (قوله وكذلك حمل الام التي هي زوجة الخ) أي فان ولدا الام التي هي زوجة لغير الاب يرث السدس ان كان واحدا والثلث ان تعدد فقوله التي الخ نص على انهم (قوله أصله) أي أصل قول المصنف القسم فالعوض عن المضاف اليه (قوله ان الارث يتوقف الخ)

هذا هو المشهور
لان القرافي قال
لا يدخل في كلام
المصنف ما اذا مات
اخوان مثلا أحدهما
عند الزوال بالمشرق
والاخر عند الزوال
بالمغرب لان من
مات عند الزوال
بالمشرق متقدما
موته على من مات
عند الزوال بالمغرب
لان زوال المشرق
قبل زوال المغرب
قاله القرافي
وذكره الشيخ أحمد
(قوله ووقف القسم
للمحمل) أي بخلاف
قضاء الديون فلا
يؤخر لوضعه
(قوله ولا شبهة
بجعل القسم الخ)
قال في التوضيح
وهو أن ظهوره
وان كان الاول
أشهر (٢٢٤)
وسئل شيخنا عبد
الله في الحرم
المكي عن وجه
المشهور فقال
انه لو جعلنا
الزوجة

أي وذلك فيما اذا لم يرض له من العمر القدر المتفق عليه وهو مائة وعشرون سنة وأما لو مضى القدر المتفق عليه فانه لا يحتاج لحكم القاضي بموته قال في الشامل ويعبر المفقود مدة لا يبلغها غالب القيل سبعون وقيل خمسة وسبعون وقيل ثمانون وقيل تسعون وقيل مائة وعشرون والحاصل ان البرزلي يفصل وهو مخالف لما قاله الشيخ أحمد من عدم الاحتياج للحكم في جميع المسائل السابقة والمعول عليه كلام البرزلي كما قاله المحققون (قوله فان مضت مدة التعمير) فيمن يعتبر فيه مضيا وهو مفقود أرض الاسلام أو الشرع بموته قبلها فيمن يعتبر فيه مضيا انفصال الصفيين أو التلوم بالاجتهاد (قوله فكالمجهول) أي فالمفقود كالمجهول أي فالمفقود كمن جهل تأخر موته عن مورثه فلا يرث فكأنه قال فلا يرث لجهل موته عن مورثه وفائدة الوقوف ترجي حياته (قوله فانه بقدر حيا) الحسن ان يقول قدر حيا فيعمل بالاضر في حق الاخت بعدم الارث وفي حق الام من حيث اعطاء السدس وقدر ميتا بحيث يعامل الزوج بالاضر لانه يأخذ النصف عائلا (قوله ولو كان لا يحكم بوفاء المفقود) مبالغة في عدم الارث ودفع به ما ينوهم أنه اذا كان يحكم بموته بعد ستين لا يرث (قوله ورآه) أي رأى ارثه من الميراث بالشك أي ولا يرث بالشك

(قوله فتضرب نصف احدهما) أي فقول المصنف وفق المراد بالوفق ما يم وفق السنة وفق الثمانية والمراد بالكل الستة أو الثمانية (قوله وجزمهمها) وجه ذلك أن الأربعة والعشرين تقسم على ستة مسئلة الحياة فيخرج جزء السهم وهو أربعة وعلى ثمانية وهي مسئلة الموت يخرج ثلاثة فكل من له شيء من مسئلة الحياة وهو ستة أخذ مضر وبقي أربعة وفق مسئلة الموت ومن له شيء من مسئلة الموت وهي ثمانية أخذ مضر وبقي ثلاثة وفق مسئلة الحياة (تنبيه) كلام المصنف في المفقود الحر المحقق وأما لو فقد عبد فأنظر حكمه في شرح هذا الكتاب فلا حاجة للإطالة بذكره (قوله أو موته عطف على المعنى) لا حاجة له بل هو عطف على أنه حي أي ظهر موته وقوله ولو راعى اللفظ أي لفظ حيا بأن يعطف موت على حيا (قوله معطوف على فعل الشرط) وهو ظهر (قوله بقدره عامل) لا حاجة له بل يصح عطفه على أنه حي فهو عطف مقدرات لأجل (قوله المحققين) الأولى المحققين (قوله لتوقف الخ) أي فقدم المتوقف عليه لانه سبب والمتوقف مسبب والسبب يقدم على السبب (قوله معرفة ميراثه) أراد بها التصديق لأن قول المصنف وللخنثى المشكل جملة خبرية مدلولها التصديق كما هو معلوم (قوله مأخوذ من الانحناث) أي لفظه لأذاته * اعلم ان (٣٣٥) الاشتقاق ينقسم الى أقسام صغيرة وهو ردي لفظ

ووقف الباقي فان ظهر أنه حي فالزوج ثلاثة وللأب ثمانية أو موته أمضى التعمير فلا تخت تسعة وللأم اثنتان (ش) يعني ان المرأة اذا ماتت وتركت زوجها وأمه وأختها الشقيقة أو لأب وأباًها مفقوداً فعلى أن الأب حي حين موت المرأة تكون المسئلة من ستة لأنهم أحصى الغراوين الزوج ثلاثة وللأم ثلث مابق والباقي للأب وقد علمت أن الأم مع الأب في الغراوين كالأخت مع الأخ وعلى تقدير أنه ميت قبل موت المرأة فكذلك تكون المسئلة أيضاً من ستة وتعود الى ثمانية للزوج النصف وللأخت النصف وللأم الثلث فالثمانية توافق الستة بالنصف فتضرب نصف احدهما في كامل الأخرى بأربعة وعشرين فالزوج يكون له في العائلة أقل من غير العائلة فيأخذ المحقق بتقدير موت الأب وهو تسعة من أربعة وعشرين والام يكون لها في غير العائلة أقل من العائلة فتأخذ المحقق بتقدير حياة الأب وهو سدس وتوقف أحد عشر بقية الأربعة والعشرين فان ثبت حياة الأب أخذ الزوج من الموقوف ثلاثة ثمة النصف وبأخذ الأب ثمانية وقد أخذت الأم ما كان يخصها على هذا التقدير وهو أربعة وان ثبت موته أمضى التعمير أخذت الأخت مما وقف تسعة وتأخذ الأم اثنين وأما الزوج فانه أخذ حصته على هذا التقدير وهو تسعة فقوله فعلى حياته من ستة وجزمهمها أربعة فيضرب فيها أربعة فيخرج تسعة فيقول الزوج تسعة أي يجعل للزوج تسعة ويجعل للأم أربعة قوله أو موته عطف على المعنى أي فان ظهرت حياته أو موته ولو راعى اللفظ لقال أو ميت وقوله أو مضى التعمير على فرائده بالفعل يكون معطوفاً على فعل الشرط وعلى فرائده بالمصدر بقدره عامل ويكون من عطف الجمل أي أو ظهر مضى التعمير ولما فرغ من أحكام المفقود شرع في الكلام على إرث الخنثى المشكل وأخره عن ميراث الذكورة والافئدة المحققين لتوقف معرفة ميراثه على معرفة مقدار ميراثهما وهو بالبناء والمثلثة مأخوذ من الانحناث وهو التثني والتكسر أو من قولهم خنث الطعام اذا اشتبه أمره

ووقف الباقي فان ظهر أنه حي فالزوج ثلاثة وللأب ثمانية أو موته أمضى التعمير فلا تخت تسعة وللأم اثنتان (ش) يعني ان المرأة اذا ماتت وتركت زوجها وأمه وأختها الشقيقة أو لأب وأباًها مفقوداً فعلى أن الأب حي حين موت المرأة تكون المسئلة من ستة لأنهم أحصى الغراوين الزوج ثلاثة وللأم ثلث مابق والباقي للأب وقد علمت أن الأم مع الأب في الغراوين كالأخت مع الأخ وعلى تقدير أنه ميت قبل موت المرأة فكذلك تكون المسئلة أيضاً من ستة وتعود الى ثمانية للزوج النصف وللأخت النصف وللأم الثلث فالثمانية توافق الستة بالنصف فتضرب نصف احدهما في كامل الأخرى بأربعة وعشرين فالزوج يكون له في العائلة أقل من غير العائلة فيأخذ المحقق بتقدير موت الأب وهو تسعة من أربعة وعشرين والام يكون لها في غير العائلة أقل من العائلة فتأخذ المحقق بتقدير حياة الأب وهو سدس وتوقف أحد عشر بقية الأربعة والعشرين فان ثبت حياة الأب أخذ الزوج من الموقوف ثلاثة ثمة النصف وبأخذ الأب ثمانية وقد أخذت الأم ما كان يخصها على هذا التقدير وهو أربعة وان ثبت موته أمضى التعمير أخذت الأخت مما وقف تسعة وتأخذ الأم اثنين وأما الزوج فانه أخذ حصته على هذا التقدير وهو تسعة فقوله فعلى حياته من ستة وجزمهمها أربعة فيضرب فيها أربعة فيخرج تسعة فيقول الزوج تسعة أي يجعل للزوج تسعة ويجعل للأم أربعة قوله أو موته عطف على المعنى أي فان ظهرت حياته أو موته ولو راعى اللفظ لقال أو ميت وقوله أو مضى التعمير على فرائده بالفعل يكون معطوفاً على فعل الشرط وعلى فرائده بالمصدر بقدره عامل ويكون من عطف الجمل أي أو ظهر مضى التعمير ولما فرغ من أحكام المفقود شرع في الكلام على إرث الخنثى المشكل وأخره عن ميراث الذكورة والافئدة المحققين لتوقف معرفة ميراثه على معرفة مقدار ميراثهما وهو بالبناء والمثلثة مأخوذ من الانحناث وهو التثني والتكسر أو من قولهم خنث الطعام اذا اشتبه أمره

(٣٩ - نرشي ثامن) فيه لين وتكسر ويقال أيضاً خنث اذا كان فيه لين وتكسر (قوله التثني والتكسر) هما مترادفان أي تكسر القول ولينه فقد قال بعض أئمة اللغة خنث الرجل كلامه بالثقل اذا شبهه بكلام النساء ليناً ورخامة اه فلا يشمل التثنية بالنساء في الأفعال ويحتمل أن يكون الشارح أراد بقوله وهو التثني والتكسر أي في الأقوال والأفعال (قوله أو من قولهم) معطوف على الانحناث (قوله خنث الطعام) من باب تعب أي من مصدره فيوافق ما قبله في المصدرية أو لا حاجة لذلك لأن دائرة الأخذ أعم وأهل ذلك هو السرفي العدول هنا عن المصدر الى الفعل أي حيث لم يقدر مصدر خنث (قوله الطعام الخ) لا يخفى أن جمع الطعام أطعمة وجمعه أطعمات والخاصل ان أطعمات جمع الجمع والطعام كما في القاموس البرومايؤكل وقال ابن فارس في الجمل يقع على كل ما يطعم حتى الماء قال تعالى ومن لم يطعمه فانه مني أي ومن لم يشرب منه فانه مني ل (قوله اذا اشتبه أمره الخ) هذا انما يناسب الخنثى المقيد بالمشكل مع ان الخنثى أعم من المشكل ولذا قيدوه بقوله هم المشكل فالاشتباه ليس لازماً للخنثى وبحاجب بأن شأنه الاشتباه فذلك مبني على الاشتباه

(قوله فلم يخلص) بضم اللام ثم يحتمل انه تعليل لقوله اذا اشتبه امره أى فلم تعلم حقيقة بل حصل فيها اشتباه أى لانه لم يخلص طعمه
ويحتمل انه تفسير لقوله اذا اشتبه امره أى فالاشتباه انما هو فى الطعم بخلاف الحقيقة فعلاومة فان قلت يرد الاول قوله وشارك طم
غيره اذ يفيد علم الحقيقة قلت ان اختلاف الطعم عما قد يودى الى عدم علم الحقيقة حقيقة وان كانت بحسب الظاهر معلومة (قوله
المقصود منه) أى المجهود فيه (قوله وشارك) عطف عليه على معاول (قوله وسمى بذلك) أى وسمى الخنى أى ذاته بذلك أى
بالخنى أى بلفظه المشار له بقوله مأخوذ (قوله لاشتراك الشبهين فيه) أى لاشتراك موجب الشبهين وهو الا لسان أى وحينئذ
يحصل الاشتباه فاستقام الكلام ثم لا يخفى ان هذا انما يظهر باعتبار الثانى الذى هو قوله أو من قولهم خنت الطعام لا باعتبار الاول
الذى هو قوله من الانحناء وهو التثني والتكسر (قوله وألفه للتأنيث) أى لا للاحاق لان ما فيه ألف اللاحق لا يكون على وزن فعلى
بالضم (قوله وان اتضحت الخ) ما قبل المبالغة صورتان وهما ان اتضحت ذكوره أو حصل فيها اشتباه بل وان اتضحت أنوثته
أى به دفعا لما يتوهم من انه اذا اتضحت أنوثته يوثق بالضمائر العائدة عليه يوثق بهامذكرة
مدلوله وكان يقول لان الخنى شخص الخ أى فهو نكرة ويصح أن يجعل اسم جنس ويقدر مضاف أى ماهية شخص لان كل ما صح
أن يكون نكرة صح أن يكون اسم جنس فان لاحظت الفرد المتشرك نكرة وان لاحظت الماهية كان اسم جنس (قوله وحقيقة
الخنى) أى مدلوله وليس المراد الماهية السكينة ما لم تلاحظ انه اسم جنس ثم أقول ولا حاجة لقوله وحقيقة الخنى بعد قوله لان
مدلوله الخ اذ هو عينه (قوله من له آله المرأة وآله الرجل الخ) أراد بالرجل الذى لا البالغ كفى المصباح والمختار جعل الرجل
خلاف المرأة أى فهو الذكرو قد خالف التثنية فقال الرجل يفتح الراء وضم الجيم وسكونها خلاف المرأة وانما هو اذا احتلم وشب أو
هو رجل ساعة يولد والجمع رجال ورجالات (٢٣٦) مثل جبال وجمالات اه وكأن أرواحها خلاف أى الاتين

الكاملين قال تت فى شرح
الغارية الخنى المشكل هو الذى
يكون له فرج الذكرو الانثى على
صفتها غير ناقصتين عنهما فلو
كان له فرج المرأة وذكرو من غير
خصيتين أو خصيتان بالذكور
فامرأة بلا اشكال وكذا لو كان له
ذكرو وخصيتان وله ثقبه فى موضع
الفرج ناقصة عن صورة فرج

فلم يخلص طعمه المقصود منه وشارك طعم غيره وسمى بذلك لاشتراك الشبهين فيه وألفه
للتأنيث فهو ممنوع من الصرف ووجه خنائه كالحبائى والضمائر العائدة عليه يوثق بهامذكرة
وان اتضحت أنوثته لان مدلوله شخص صفته كذا وكذا وحقيقة الخنى سواء كان مشكلا
أم لا من له آله المرأة وآله الرجل وقيل يوجد منه نوع ليس له واحدة منهما وله مكان
يولد منه ولا يتصور أن يكون أبوا أو أما ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة لانه لا يجوز
منه ما دام مشكلا وهو منحصر فى سبعة أصناف الاولاد وأولادهم والاخوة وأولادهم
والاعمام وأولادهم والموالى وأشار المؤلف الى قدر ميراثه بقوله (ش) وللخننى
المشكل نصف نصيبى ذكر وأنثى (ش) يعنى انه يأخذ نصف نصيبه حال فرضه ذكر أو حال

فرضه
المراة سواء كانت نافذة أم لا فرج له وانما المشكل من له الفرجان الكاملان أو لا فرج له وانما له
ثقبه يولد منها (قوله وقيل يوجد منه الخ) حاصله ان الخنى نوع له الا لسان ونوع له ثقبه فقط وفى بعض الشراح ان حكاية هذا
القول بقيل تفيد ان المشهور عدم وجوده فاذا علمت ذلك فقول الشارح وقيل يوجد منه نوع أى من الخنى لا بالمعنى المتقدم ففى
العبارة استخدام (أقول) ويمكن التوفيق بأن يحمل الاول على الأكثر ثم بعد كنى هذا وجدت ما يفيد الله الحد (قوله ولا يتصور) أى
تصورا صحيحا أن يكون الخنى المشكل أما (قوله وهو) أى الخنى المشكل (قوله والموالى) أى المعتقون بكسر التاء لا بفتحها لان
السياق فى بيان الارث من الغير أى ان الخنى المشكل الذى حكم بآرثه انما يكون ولدا أو ولدا أو أختا أو ولدا أو أختا أو ابن عم أو
معتقا بكسر التاء (قوله وللخننى المشكل الخ) لا يخفى ان الخنى خبر مقدم وقوله نصف نصيبى مبتدأ مؤخر قال بعض الشراح ودل على
انه تحقق اشكاله لانه المسمى بذلك لا من اتضحت ذكوره أو أنوثته فحينئذ لا توقف للايضاح ولكن لا يعلم تحققه الا باختباره هل
يتضح أولا فكان الاولى للمصنف أن يقدم العلامات ثم يقول فان لم يتضح فله نصف الخ ولكن أخره لقصد التورية بقوله فلا اشكال
انه لا اشكال فى كتابه فالمصنف لم يجعله مما يوقف آرثه خلافا لما فعل ابن شاس وابن الحاجب والاقبال وميراث الخنى لبيان حاله فيكون
عطفا على نائب فاعل وقف فافعله صواب كما قال ابن مرزوق اه (قوله نصف نصيبى ذكر وأنثى) ينبغى أن يراعى العطف سابقا على
الإضافة ويرتكب التوزيع والالزام على الاول ان النصيبين للذكر وحده وعلى الثانى ان لكل من الذكر والانثى نصيبين
أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله يعنى انه يأخذ نصف نصيبه الخ) أى فيعطى نصف نصيبه على كونه ذكرا ونصف نصيبه
على كونه أنثى فاندفع ما قاله ابن خروف وذلك ان ابن خروف قال ان فى أخذه خمسة عليه الغبن ربع سهم لان الذكرا اذا وصله
سبعة ينبغى ان يحسب للخننى خمسة وربع لان له نصف السبعة ثلاثة ونصف ونصف الثلاثة ونصف اثنان غير ربع وذلك
خمس وربع وهو نصف ميراث أنثى وهى ثلاثة أرباع ما يسد الذكرا فصار عليه الغبن فى ربع سهم ثم قال

وحقة الغبن في سبع سهم لان الذ كرسمة وستة أسابيع وللخنثى خمسة وسبع لان له ثلاثة ارباع ما للذ ك ف كان للذ ك واحد وله ثلاثة ارباعه فاذا قسمت اثني عشر على ذلك كان للذ ك رسمة وستة أسابيع وللخنثى خمسة وسبع وبيان ذلك أن تضرب الواحد في مخرج المكسر بأن تضرب واحدا في أربعة بأربعة وتزيد عليه بسط المكسر وهو ثلاثة فالجموع سبعة أي سبعة ارباع فتخرج من خمسة الاثني عشر عليهم الكل واحد سهم وخمسة أسابيع سهم لانه يخرج من الاثني عشر سبعة للمقسوم عليهم فلكل واحد من الاربعة الارباع التي للواحد الكامل الذي للذ ك المحقق واحد كامل فثبت للذ ك المحقق حصة من الاثني عشر اربعة كواامل ولكل واحد من ثلاثة الارباع التي للخنثى واحد كامل فثبت للخنثى ثلاث كواامل ثم يبقى من الاثني عشر خمسة وهي خمسة وثلاثون سبعة من ضرب السبعة المقسوم عليهم في الخمسة الباقية فعشرون سبعة تضاف للاربعة الكواامل التي للذ ك المحقق وهي ثلاثة كواامل الاربعة فثبت ان له ستة كواامل وستة أسابيع والخمسة عشر الباقية تضاف للثلاثة التي للخنثى وهي باثني وسبع فيصير له خمسة وسبع فظهر ان عليه الغبن في سبع سهم لانه ما أعطى الا خمسة وما قلناه أحسن من كلام عب فانه لا يوافق القواعد وحاصل جواب شارحننا بغيره ان ابن خروف نظر الى أن المعنى نصف نصيب ذ ك محقق وأثنى محقة غيره وليس هذا مراد ابل المراد نصف ذ ك ورته هو ونصف أنوثته هو على تقدير ذلك واذا تأملت في كلامهم حيث مثلوا بقولهم كذا وخنثى وصوروا ذلك بقولهم فالتسذ كير من اثنين الى آخر ما قال المصنف تجد اعتراض ابن خروف غير متوجه أصلا ولا يحتاج الى أن يقال نصف نصيبه حال فرضه ذ ك الى آخر ما قالوا والخنثى قت كلام فيه طول فلا حاجة الى جملته (قوله لان له أربعة أحوال) أقول بقيت (٣٣٧) حالة هو انه يرث بالانوثه أكثر كزوج واخوة

لام وأخ خنثى (قوله وكلام الزرقاني لم يقله أحد) حاصله ان الشيخ أحمد يقول ان قول المصنف وللخنثى الخ قاصر على الخنثى الواحد ولا يشمل الخنثيين لان المصنف سيأتي يقول لكل أحد عشر أي فلم يكن له نصف نصيب ذ ك وأثنى بل له ربع أربعة أنصبة ذ كور واثاث وردم اللقاني وتبعه شارحننا من أن كلام المصنف شامل لما اذا اتخذ الخنثى أو تعدد وما قاله الزرقاني لم يقله أحد من الناس بل قولهم

فرضه أثنى لانه يعطى نصف نصيب الذ ك المحقق الذ كورة المقابل له ونصف نصيب الاثني المحقة الانوثه المقابلة له فاذا كان له على تقدير كونه ذ ك اسهمان وعلى كونه أثنى سهم فانه يعطى نصف نصيب الذ ك وهو سهم ونصف نصيب الاثني وهو نصف سهم فجموع ذلك سهم ونصف سهم وهذا اذا كان ارثه بالجهتين مختلفا لان له أربعة أحوال حال يرث على انه ذ ك ويرث على انه أثنى الا أن ميراثه بالذ كورة أكثر وحال يرث على انه ذ ك فقط وحال عكسه وحال مساواة ارثه ذ كورة وأنوثه فالاول كما اذا كان ابنا أو ابن ابن والثاني كما اذا كان عم أو ابن عم والثالث اذا كان في مسائل العول كالكسرية فانه لا يعال فيها اذا كان ذكرا ولا يرث كما مر والرابع كما اذا كان أخا لام والحكم في الثاني والثالث اعطاء نصف نصيب الوجه الذي يرث به ذ كرا كان أو أثنى وأما الرابع فيعطى فرضه كاملا لاستواء الحالين فقوله وللخنثى واحدا كان أو متعددا لانه اذا تعدد ضعفت الاحوال وبتضعيف الاحوال يحصل نصف نصيب ذ ك وأثنى وكلام ز لم يقله أحد (ص) تصح المسئلة على التقديرات ثم

ولللخنثى نصف نصيب ذ ك وأثنى موجود في اتحاد الخنثى وتعدد كذا أجمعوا على ذلك فورد على ذلك ان الواقع خلافه كما هو ظاهر في تعدد الخنثى كائنين من قول المصنف وخنثيين وعاصب وأجاب صالح البلقيني بجعل ذ كورته وان تعددت فهي واحدة وكذا أنوثته وقد حصل في مجموع الذ كورتين والانوثتين أربعة وأربعون فله على الذ كورة الواحدة والانوثه الواحدة اثنان وعشرون ونصفها أحد عشر اه وانظر هذا الجواب مع فرض اعتبار الاربعة الاحوال وان لكل واحد ربع ما اجتماع الا أن يقال انه لما جعل الذ كورة واحدة وان تعددت والانوثه كذلك صارت الاثنان والعشرون خرى لا تقر بالاولى فلم يكن هنالك الا اثنان وعشرون فقط ونصفها أحد عشر ولا يخفى ما في ذلك من التسكف وكلام الزرقاني وجهه والحامل للقاني على الرد عليه ان الأئمة جعلوا القول بأن له نصف نصيب ذ ك وأثنى عاما في الخنثى الواحد وغيره وهو قد خالفهم فلم تكن المخالفة في حكم شرعي فقوله وبتضعيف الاحوال يحصل نصف أي على ما ذكرنا وقد قلنا ان فيه تسكفا (قوله تصح المسئلة) أي أنت أيها المخاطب أي تعمل المسئلة كان فيها كسرا ولا وهو خبر عني الانشاء وكان السر في العدول عن صحيح الى تصحح الاشارة الى أن التصحيح حاصل ومخبر عنه فهو اشارة الى الخت على امتثال ذلك الامر وهو جواب عن سؤال مقدر تفسير لقوله فله نصف نصيب ذ ك وأثنى أي بأن تصحح الخ أو مستأنفة استثنافا بيانيا كأن سائلا سأل ما كيفية العمل فأجاب بقوله تصحح المسئلة أي جنسها المحقق في متعدد بدليل قوله تضرب الوفاق أو الكل لان ضرب الوفاق أو الكل لا يكون الا في مسثلين الا انك تخبر بأن الجنس يتحقق في واحد كما هو مشهور ولا يصح هنا والجواب ان هذا مبني على التحقيق بأن قولهم آل التي للجنس تبطل معنى الجمعية أي الثلاثة فأكثر ولكن لا بد من التعدد المحقق ولو في اثنين تحقيقا للجمعية في الجملة ومقابله يقول يتحقق في واحد فان مر راء على الاول فالامر ظاهر وان مر راء على الثاني فنقول أراد الجنس المحقق في متعدد بقريسة المقام

وكذا يقال في قوله على التقديرين ثم لا حرج في إيه ما قدمت وأخرت في التقديرين غير أن المصطلح عليه تقديم مسألة التذكير كما أفاده بعض شيوخنا (قوله تضرب الوفق) أي ثم بعد العمل تضرب الوفق أي وفق إحدى المسئلتين أي في كل الأخرى وأيهما المصنف الوفق لأنه يصح في الوجهين وترك المصنف المضروب فيه لعله وترك المصنف ما إذا تماشى أو تداخلت العمل فيهما وسيد كرهما الشارح وقوله في حالي الخنثى في العبارة حذف والتقدير ثم اضرب ما تحصل في حالي الخنثى أي إن كان واحدا أو أحواله إن تعدد (قوله وتأخذ من كل نصيب الخ) أي نصيب كورته ونصيب أنوثته في العبارة حذف والتقدير ثم تقسم ذلك عليهما باعتبار ذكورة الخنثى وباعتبار أنوثته وتأخذ الخ قال الزرقاني والظاهر أن هدامن جعله العمل فكان الأحسن عطفه بما يقتضي الترتيب كما في الذي قبله (قوله من الاثنين النصف) يحتمل أن يكون جوابا عن سؤال مقدر تقديره ما كيفية الأخذ فقال تأخذ من النصيبين المشغل عليهما الخنثى الواحد النصف الخ وعلى هذا ففعل تأخذ في المصنف محذوف وقوله النصف الخ معمول لتأخذ محذوف وفاء ويحتمل أن يكون قوله من الاثنين بدلا من قوله من كل نصيب بدل مفصل من مجمل لا عطف بيان لأنه لا يعاد معه حرف الجر بخلاف البديل كما صرح به في قوله تعالى عن النبأ العظيم ويحتمل أن يكون صفة لنصيب أي كائن ذلك النصيب من مسألة الاثنين وعلى هذين فقوله النصف الخ معمول لتأخذ المذكور وقوله وأربعة الربع فيه عطف معمولين على معمولي عامل واحد هكذا في بعض الشروح وفيه شيء لأنه من باب العطف على معمول عاملين مختلفين لأن قوله وأربعة معطوف على اثنين والعامل من وقوله والربع معطوف على النصف والعامل تأخذ وأجيب بأنه يقدر عامل قبل قوله أربعة ويكون مجموع الجار والمجرور عطفًا على من اثنين المعمول لتأخذ وقوله والربع معطوف على النصف المعمول لتأخذ فأتضح أنه من باب العطف على معمولي عامل واحد لكن استشكل على ذلك أن فيه حذف الجار وإبقاء عمله وهو ممنوع والجواب (٣٣٨) أن ذلك من الجائز راجع إلى التمهيد (قوله فما اجتمع الخ) لا يخفى أنه لا معنى

لقوله فما اجتمع بعد قوله وتأخذ الخ ثم إن بعض الشراح لاحظ أن ما اجتمع ليس نصيب كل فاحتاج إلى تقدير مضاف أي نصف ما اجتمع (أقول) الظاهر أنه أراد بقوله فما اجتمع أي ما حصل بالأخذ وإن كان ليس ظاهرا في المراد ولو عبر بقوله وهو نصيب كل أي ما أخذ مما ذكره ونصيب كل لكان أحسن وأدخل

تضرب الوفق أو الكل في حالي الخنثى وتأخذ من كل نصيب من الاثنين النصف وأربعة الربع فما اجتمع له فنصيب كل (من) حاصل ما أشار إليه أنك تصحح المسألة على أنه ذكر محقق وتصحها أيضا على أنه أنتي محقق ثم تنظر بين المسئلتين كما تنظر بين العددين إذا أردت ردهما إلى عدد واحد من تداخل وتباين وتوافق وتماثل فإن تماثلا كتفيت بأحدهما كخنثى وبنت فإن مسألة الذكورة من ثلاثة والأنثى كذلك وإن تداخلتا كتفيت بأحدهما كخنثى وأخ ففريضة التذكير من واحد والتأنيث من اثنين وإن توافقا تضربت وفق أحدهما في كامل الأخرى وبأني مثاله وإن تباينا تضربت كامل أحدهما في كامل الأخرى ومثاله ما قاله المؤلف ثم تضرب ذلك في عدد أحوال الخنثى ثم تقسم على التذكير وعلى التأنيث ثم

ألفاء الثانية لأن المبتدأ موصول وهي من المسائل التي يقدر بعدها مبتدأ فالتقدير فهو نصيب مجمع كل ونبه بذلك على أنه غاية العمل من غير زيادة ولا نقص (قوله فإن مسألة الذكورة من ثلاثة) أي لأن الذكر برأسين وقوله والأنثى كذلك أي لأن البنتين لهيئتهما الثلثان فيكتفي بثلاثة أيا كانت وتضرب الثلاثة في حالي الخنثى ستة فإن اعتبرته الذكورة خص الخنثى بأربعة وخص البنت اثنتان ولا شيء للعاصب وأن قسمت على الأنثى شخص كل واحد من الخنثى والبنت اثنتان والبقية للعاصب وهما اثنتان فقد حصل الخنثى في الحالتين ستة فلها نصفها وهو ثلاثة وحصل البنت في الحالتين أربعة فلها نصفها وهو اثنين وحصل للعاصب اثنتان فله نصفهما وهو واحد (قوله ففريضة التذكير من واحد) أي ولا شيء للأخ لأن الابن يحجب الأخ وقوله والتأنيث من اثنين أي لأن البنت لها النصف وهما من اثنين فللبنت واحد والثاني للأخ فتكتفي بالاثنتين لأن الواحد داخل في الاثنين ثم تضربهما في حالي الخنثى بأربعة فإذا قسمت على التذكير كانت الأربعة كلها للابن ولا شيء للأخ وإن قسمتها على التأنيث خص كل واحد من الخنثى والأخ اثنتان فمجموع ما حصل للخنثى في الحالتين ستة فيعطى نصفها ثلاثة وما حصل للأخ اثنتان يعطى نصفهما واحد ففقد كل الأربعة ثم إن في جعل الواحد داخلًا في الاثنين ضربا من التيسير لأن الواحد ليس بعدد فيبين كل عدد فبين أن قول الشارح كخنثى وأخ أي خنثى وولد وهو صادق بكونه ذكرا وبكونه أنثى (قوله وبأني مثاله) أقول لم يأت ونيفه فمقول ومثاله مع العول زوج وأخوان لام وأخ غير أم خنثى فبقتير الذكورة من ستة وبتقدير الأنثى من ثمانية وبينهما موافقة بالنصف فتضرب وفق أحدهما في كامل الأخرى بأربعة وعشرين ثم تضرب ذلك في حالي الخنثى بثمانية وأربعين ثم تقسم على الذكورة للزوج أربعة وعشرون وللأخوين للام ستة عشر وللأخ غير أم ثمانية وعلى الأنثى للزوج ثمانية عشر وللأخوين للام ثمانية عشر وللخنثى ثمانية عشر فخص الزوج في الحالتين اثنتان وأربعين وللأخوين للام ثمانية وعشرون وللخنثى ستة وعشرون لكل منهم نصف ما يسده (قوله ثم تقسم على التذكير وعلى التأنيث) قدم القسم على التذكير لما قلنا من أن الأولى البدئية تقسم على التذكير

(قوله ثم تنسب واحدا) أي هو أثنان (قوله وهكذا) أي فإذا كان ثلاث خنثى فلها اثنا عشر وإن كان أربعة فستة عشر وهكذا (قوله فالتدكير من اثنين) أي فمسئلة التدكير من اثنين وقوله والتأنيث من ثلاثة أي فمسئلة التأنيث من ثلاثة (قوله فتضرب الاثنين فيها) وإن شئت قلت فتضرب الثلاثة فيهما وقوله ثم في حالي الخنثى أي تضرب ما يحصل في حالي الخنثى وقوله له في الذكورة الخ أي ثم تقسم فيحصل له في الذكورة كذا وفي الأنوثة كذا (قوله وكذلك غيره الخ) وهو الذي كرا المحقق فإن قلت قوله والخنثى خبر مقدم وقوله نصف نصبي ذكر وأنثى مبتدأ مؤخر وهو يفيد الحصر أي لا غير والجواب أن المعنى لا غيره ممن ليس معه وأما من معه فيعطى كهر و كما أشار به بقوله وكذلك غيره ثم إن بعض الشراح قال لا حاجة لقوله وكذلك غيره (٢٢٩) مع قوله فيما سبق فإنا جتمع فنصيب

كل لأنه علم منه أقول هذا مردود لأنه من جهة التمثيل لما تقدم فلا يقال ما تقدم يعني عنده (قوله سدسان) لا يخفى أن الجامعة اثنا عشر فالسدسان أربعة ونصف السدس واحد فالجملة خمسة وقوله ولذا كرا المحقق ثلاثة أسداس الخ أي والثلاثة الأسداس من اثني عشر ستة ونصف السدس واحد فالجملة سبعة تضم الخمسة فالجملة اثنا عشر (قوله فأربعة أحوال) أي في ذلك أربعة أحوال فهو مبتدأ خبره محذوف (قوله فان بال من واحد) لم يأت بأذا التي للتحقيق لأن البول من واحد ليس محققا فالوضع لأن ومن المعلوم أن الفعل في قوة النكرة فكأنه قال فان حصل بول فيقيد أن مطلق البول من واحد كاف كثيرا أو قليلا يحصل به زوال الأشكال وينبغي أن يراعى في ذلك كونه بصنة البول كما قيل في المني إذا كان من الذكرك ينبغي أن يكون بصفة مني الرجال وإن كان من بصفة مني الرجال وإن كان من الفرج فينبغي أن يكون بصفة مني النساء وقوله أو كان أكثر في العبارة

تجمع ما حصل لكل واحد وتحفظه ثم تنسب واحدا مفردا إلى أحوال الخنثى التي بيدك فيأخذ كل وارث ما يخصه بتلك النسبة فإن كان بيدك حالان فتعطى كل وارث نصف ما حصل بيده من مجموع الفرائض فإن كان أربعة فربع ما بيده وعلى هذه الصفة بنسبة واحد مفرد إلى مجموع الأحوال فإن كان في الفريضة خنثى واحد فله حالان وإن كان اثنين فلهما أربعة أحوال لأنهما يقدران في حالة ذكرين وفي أخرى اثنين وفي أخرى يقدر أحدهما ذكرًا والآخر أنثى وبالعكس وهكذا فهم ما زاد عدد الخنثى فالتدكير ضعف عدد الأحوال (ص) كذا كرو خنثى فالتدكير من اثنين والتأنيث من ثلاثة فتضرب الاثنين فيهما ثم في حالي الخنثى له في الذكورة ستة والأنوثة أربعة فنصفها خمسة وكذلك غيره (ش) يعني فلو كان في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فتقدير كونهم ما ذكرين تكون المسئلة من اثنين ويتقدير كون الخنثى أنثى في ثلاثة فتضرب الاثنين في الثلاثة لتباينهما يكون ذلك ستة ثم تضرب الستة في حالي الخنثى باثني عشر فلخنثى في التدكير ستة ولذا كرا المحقق ستة وله في التأنيث أربعة ولذا كرا المحقق ثمانية فيعطى كل واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكرك المحقق في الحالتين أربعة عشر فيعطى نصفها وهو سبعة فقد حصل للخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف سدس ولذا كرا المحقق ثلاثة أسداس ونصف سدس (ص) وكخنثيين وعاصب أربعة أحوال تنتهي لأربعة وعشرين لكل واحد عشر وللعاصب اثنان (ش) يعني لو ترك الميت خنثيين وعاصبا فان العمل في ذلك لا بد فيه من أربعة أحوال تعمل فريضة التدكير من اثنين ولا شيء للعاصب وفريضة التأنيث من ثلاثة للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تدكير أحدهما فقط من ثلاثة أيضا ثم تدكير الأنثى وتأنيث الذكرك من ثلاثة أيضا فثلاث فرائض متماثلة تكفي فواحدة منها وتضربها في حالي التدكير وهما اثنان بستة ثم تضربها في الأحوال الأربعة بأربعة وعشرين فعلى تقدير تدكيرهما لكل واحد منهما اثنا عشر وعلى تقدير تأنيثهما يكون لكل واحد منهما ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تدكير واحد فقط يكون للذكر ستة عشر وللأنثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد كل واحد وتعطيه ربحه لأن نسبة واحد هو إلى الأربعة الأحوال ربع وقد علمت أن مجموع ما بيد كل خنثى أربعة وأربعون لأن في التدكير اثني عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية أيضا في كونه أنثى والآخر ذكر وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب ثمانية فيعطى لكل خنثى أحد عشر وللعاصب اثنان (ص) فان بال من واحد أو كان أكثر وأسبق

محذوف المعطوف عليه والعاطف والتقدير أو بال منهما وكان البول من أحدهما أكثر ثم لا يخفى أن البول في الأصل مصدر بال ثم استعمل في العين حقيقة عرفية لغوية وشرعية وعرفية عند الناس كما هو ظاهر ومن المعلوم أن الضمير في قوله أو كان أكثر عائدا على البول يعني العين فلم يكن المرجع متقدما لالفاظ ولا حكما ولا معنى فهو ليس كأعدوا هو أقرب للتقوى لأن الضمير في أعدوا عائدا على العدل الذي هو الحدث المفهوم من قوله أعدوا قلت يمكن أن يقال إنه من قبيل أعدوا مع حذف مضاف والتقدير أو كان البول بمعنى الحدث المفهوم من بال أي متعلقه وهو البول بمعنى العين وقوله أكثر الظاهر أن لفظة أكثر يقال في أحدهما من قليلين وأحدهما زائد على الآخر فيقال في الزائد أنه أكثر وإن لم يشتر كافي كقول كل منهما قليل عرفا فان صح هذا فلا تفصيل وإن لم يصح فقلنا بل يفيد الكثرة في كليهما وهذا أكثر فيقال ويقاس على ذلك ما إذا كانا قليلين وكان أحدهما زائدا على الآخر وقوله أو أسبق يصح

هذا هو الأصل
والضمير في قوله أو كان أكثر عائدا على البول
والضمير في قوله أو كان أكثر عائدا على البول
والضمير في قوله أو كان أكثر عائدا على البول
(٢٢٩)

أن يكون أقبل تفضيل - ويفهم غيره بأن وجد السبق من أحدهما فقط بالاطاريق الأولى في حصول الانضاح له ثم لا يخفى أن قوله أو
 أسبق معطوف على أكثر وليس معطوفاً على بال فان قلت قولك وليس معطوفاً على بال يقتضي صحة عطفه عليه في الجملة مع أن إن
 لا تدخل على أسبق لا ليس فعلاً قلت يصح باعتبار التبعية ألا ترى أنهم يقولون يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع كما في قوله
 أسكن أنت وزوجك الجنة فلا شك أن زوجك معطوف على الضمير في أسكن مع أنه لا يصح تسلط أسكن على زوجك وقوله أو نبئت
 له حجة معطوف على بال فظهر أن في العطف بأوتسنتي من جهة أن أسبق معطوف على أكثر وقوله أو نبئت معطوف على بال (قوله
 حجة) بكسر اللام أي عظمة كحجة الرجال وقوله أو ندى أي كندى النساء وهل استعمال نبت في الحجة والندى حقيقة أو مجاز
 لم أرفق الأساس الذي يفرق بين الحقيقة والمجاز شيئاً في ذلك والظاهر أنه في الندى مجازاً ما نبت الزرع حقيقة قطعاً وأما نبت زيد
 نباتاً حسناً مجازاً قطعاً وقال في المصباح وإن كان لا يفرق بين الحقيقة والمجاز نبت نباتاً من باب قنل والاسم النبات فان خص النبات
 بما هو معروف وإن الشعر لا يقال له نبات فربما أفاد أن نبت في الشعر مجاز ولا يجوز ثم لا يخفى أن الندى للمرأة والرجل أيضاً يذكر
 ويؤتى فيقال هو الندى وهي الندى والجمع أندوندى وأصله أفعول وفعل مثل أفلس وفلوس كما في المصباح وقال في التنبيه الندى
 بفتح الناء وتكسر (قوله أو حصل مني) لم يعطف على حجة بل قدر له عامل لعدم صحة تسلط العامل الذي هو نبت عليه كذا ذكر بعض
 الشراح (أقول) يصح على ما تقدم لنا من أنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع (قوله فلا إشكال) جواب إن باعتبار قوله بال الذي
 هو العامل الأول وحذف مما عداه دلالة هذا عليه أو باعتبار الأخير وحذف مما عداه دلالة عليه أو راجع لأحد المتوسطات
 وحذف مما عداه دلالة عليه ثم إن المسموع أن لا إشكال مفتوحة فهي نافية للجنس فتفيدي أن أفراد الأشكال كلها على جهة
 الاستغراق والخبر محذوف نظيره أي فلا إشكال في ذلك الخشني بل ما ذكر محقق أن كانت تلك العلامة علامته أو أنى محققة أن
 كانت تلك العلامة علامتها ثم إن بعض شيوخنا ذكر أن هذا من براعة المقطع وهي تفوق الختم كما أن براعة الاستهلال تفوق
 الابتداء وبراعة المطلب تفوق الطلب كما في أول النسخة إلى قوائنا الهدى الصراط المستقيم والبراعة الرابعة براعة الابتداء وهي أعم
 من براعة الاستهلال لأنه لا يلزم فيها الشعور بالمقصود منه اهـ أي كالأبتداء بالجد والصلاة (٣٣٠) على رسول الله صلى

أوتيت له حجة أو ندى أو حصل
 مني أو حيض فلا إشكال (ش)

قال

الله عليه وسلم ثم إن بعض الشراح جعله من التورية وفيه نظر لان التورية إطلاق اللفظ
 الذي له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد بقرينة خفية وليس ذلك بوجوده بل الظاهر
 أنه تعرض بأنه لا إشكال في كتابه وهذا المعنى لم يستعمل فيه لفظ فلا إشكال لا على طريق
 المجاز ولا على طريق الكتابة لأن المراد من قوله فلا إشكال

في ذلك الخشني فهو خشني غير مشكل وجعل لفظ فلا إشكال قريباً في المعاني بعيداً في الخشني وجعله جواباً عن بال الذي ضميره عائذ على
 الخشني قرينة خفية فصح أن يكون تورية بعيد غاية البعد وكذا جعله توجيهاً كخاط لي عمر وبقاء * ليت عينيه سواء يجعل فلا إشكال
 محتملاً لأحد أمرين أي لا إشكال في الخشني أو لا إشكال في ذلك الكتاب بقطع النظر عن الشرط بعيد غاية البعد بل قد يقال لا يصح
 أصلاً ثم لا يخفى أن تعارض البول المفهوم من قوله بال إذا أخذ مع نبات الحجة أو ما بعده يحصل صور أربع وكذا إذا أخذ قوله أو كان
 أكثر مع ما بعده يحصل خمس صور وإذا أخذ أسبق مع ما بعده حصل أربع صور وإذا أخذ نبات الحجة مع ما بعده حصل ثلاث صور
 وإذا أخذت الندى مع المنى أي من الذي حصل صورة واحدة وأما إذا أخذ الندى مع الحيض فلا تعارض فيه لان كلامهم ما علامته
 التي في سورة سبع عشرة صورة فاما الأربعة الأولى فلا إشكال معها ظاهراً وأما الأربعة مع السابقة فقال الخشني ترجح
 السابقة وقال صاحب الجواهر ترجح الأربعة أقول والظاهر ترجيح السابقة ثم إن عجم جمع بين القولين بأن حمل كلام الخشني
 بترجيح السابقة على الأكثرية أي قدر الامرات ويحمل كلام صاحب الجواهر أن الأكثرية ترجح على السابقة أي تكرار أو عدد ما مع
 أن عجم لا يقول بأن الأكثرية قدر علامة على شيء تابع للشعبي وبأني الكلام عليه وأما تعارض الأكثرية مع النبات وما بعده فيقدم
 النبات وما بعده على الأكثرية وهي أربع صور وكذا إذا تعارض السابقة مع الأربعة فترجح الأربعة عليها وهي صور أربع فالجمله
 ثمانية وأما تعارض نبات الحجة مع الندى بأن نبتا معاً في آن واحد فهو مشكل ولا ترجيح لأحدهما على الآخر فلو تعارض نبات الحجة مع
 المنى من الفرج أو الحيض فهو مشكل على ما استظهره عجم في تعارضه مع الحيض أي وكذا يقال في تعارضه مع المنى من الفرج ولكن
 الظاهر أن يقدم الحيض والمنى من الفرج على نبات الحجة ألا ترى أن الفقهاء ذكروا أن المرأة يجب عليها حلق لحيتها وأطلقوا وما
 ذلك الا لكون ذلك يتأتى الآن بقطع بأن الحجة إذا كانت كبيرة لا تقع في امرأة قط وما ذكره الفقهاء إلا في الحجة التي لم تكن كذلك أو
 يقال إن الفقهاء قد يفرضون المحال وأما تعارض الندى أي الذي يدل على الأنوثة بأن كان كبيراً مع المنى من الذي كرهه مشكل وهل
 يقال المنى أقوى في الدلالة على الذكورة من دلالة الندى الكبير على الأنوثة وهو الظاهر وقد تقدم أنه لا تعارض بين الندى والحيض

وكذا اذا تعارض منى من ذكر وحيض من فرج فهو مشكل (قوله قال الشعبي) بفتح الشين هو عامر الشعبي مجتهد نسبة لشعبى من اليمن (قوله بكيل ولا وزن) أما الكيل يقال اذا بال من الذ كر مل عمد وبال من الفرج نصفه يحكم عليه بانه ذكر وأما الوزن فبأن يقال اذا بال من الذ كر قدر رطل ومن الفرج قدر نصف رطل يحكم له بانه ذكر وقوله بل بالنظر لتكرار خروجه فاذا بال من الذ كر مرتين ومن الفرج مرة في اليوم فيحكم بانه ذكر أقول وظاهره ولو كان الذى أتى في المرة الواحدة يزيد على المرتين باضعاف هكذا قاله الشارح تبعاً لعج ولكن النقل في الخطاب انه يقول على الكيل والوزن أى على تقديرهما وذكرا كلام الشعبي مقابله ونص الخطاب فلو بال من المحلين اعتبر الاكثر والاسبق وأنكر الشعبي اعتبار الاكثر ورآه متعذراً وانظر قول ابن حبيب فان لم يسبق أحدهما فن حيث يخرج الاكثر وانظر قول ابن بونس فان بال منهما جميعاً فن أيهما سبق قال أوب فان خرج منهما معا فقال أبو يوسف وبعض أصحاب أبي حنيفة ينظر من أيهما خرج أكثر فيكون الحكم له قال شيخنا عتيق وأنكر ذلك الشعبي وقال أيكال البول أو يوزن والاولى ما قالته الجماعة لان الأقل تبع للاكثر في أكثر الاحكام اهـ ولفظ الجواهر اذا كان ذافر جين فيعطى الحكم لما بال منه فان بال منهما ما اعتبرت الكثرة من أيهما فان استوت اعتبر السابق فان كان ذلك منهما معا اعتبرت اللحية أو كبر الثدين ومشابهة ما لثدى النساء فان اجتمع الامر ان اعتبر الحال عند البلوغ فان وجد الحيض حكم به وان وجد الاحتلام حكم به وان اجتمعا فاشكل وان لم يكن له فرج الرجال ولا النساء وانما له مكان يبول منه ينتظر بلوغه فان ظهرت علامة تميزوا لا فاشكل اهـ وانظر قول الخطاب ولو بال من أحدهما مرة ومن الآخر أخرى أو سبق أحدهما تارة والآخر أخرى فالعبرة بالاكثرة فان استويا فاشكل اهـ فهذا كله ظاهر في اعتبار الكثرة بالكيل والوزن أى تقديره ولا التفات لاعتبار تكرار الخروج وفي جعل كلام الشعبي مقابلاً الذى هو خارج المذهب فالعجب من عجم ومن تبعه حيث اعتمدوا كلام الشعبي الخارج عن المذهب وتركوأما هو صريح المذهب (قوله حيث يجوز النظر لعورته) قال بعض شيوخنا بان لم يبلغ حد الشهوة لانه ان فاهو الحلم أى راهق يصير كالبالغ كما تقدم بيانه في قول (٣٣١) المصنف في الجنائز وغسل امرأة ابن كسب الخ

وقوله وأما الكبير أى وهو المراهق وما فوجه وقوله فانه يؤمر الخ أى فقد رجعنا الى قول المصنف فان بال من أحدهما وقوله الى حائط أى فيكون في حالة بوله متوجهاً للحائط وقوله أو على حائط أى بان يجلس

قال الشعبي رحمه الله لا ينظر للقلة والكثرة في البول بكيل ولا وزن بل بالنظر لتكرار خروجه الان هذا الاختيار بالبول انما يجزى في حال صغره حيث يجوز النظر لعورته وأما الكبير فانه يؤمر بان يبول الى حائط أو على حائط فان ضرب بوله في الحائط أو أشرف على الحائط فهو ذكروان بال بين نفسه فهو أنثى وقيل تنصب له امرأة أمامه وينظر فيها الى مباله بان يجلس أمامه ينظر منها له وتعقب هذا بانه لا يجوز النظر لصورة العورة كما لا يجوز النظر اليها وظاهر

فوق الحائط ويبول وقوله فان ضرب بوله في الحائط عائد على الاول وقوله أو أشرف على الحائط أى تباعد عنها عائد على الثانى وقوله وان بال بين نفسه راجع للامرين معا (قوله بان يجلس امامه) أى بان يكون ذلك الناظر متوسطاً بين الخفي والمرأة أقول ويصح ان يجلس خلف الخفي (قوله صورة العورة) لا يخفى أن صورة العورة ما قام بالعورة لان صورة الشئ ما قام بذلك الشئ ففي العبارة حذف أى مثل صورة العورة وقوله وتعقب هذا الخ أقول ان كان هذا الحكم منصوصاً فاسلم والا فالظاهر خلافه والظاهر أن المراد صورة العورة مما هو مستند للعورة والا فلو وجدت صورة العورة في قطعة طين مصورة بصورة الذ كر فلا حرمه في النظر لذلك وقوله الى مباله أى محل بوله أى الموضع الخارج منه البول وقوله ثم مات الخ مفهومه انه لو لم يمت بل حيى الا أنه بعد ذلك بال من الثانى لا يكون الحكم كذلك مع أن الحكم كذلك وقوله لصاحب المبال أراد بالمبال البول وأراد بصاحبه الذ كر والفرج ﴿تنبيه﴾ قال الخطاب اذا حكم له بأحد الامرين من ذكورة أو أنوثة ثم حدثت علامة أخرى تقتضى ضد الاولى فقال العقبانى لم أقف فيه على شئ الا ما رأيت له بعض أشياخى ونصه ان حكم بانه ذ كر لعلامة ظهرت فيه ثم جاءت علامة أخرى تدل على انه أنثى أو بالعكس لم ينقل عما حكم له به أولاً كان يبول من الذ كر ثم جاء الحيض أو كان يبول من الفرج ثم جاءت اللحية اهـ قال عجم قلت الذى ينبغى اعتبار العلامة الثانية حيث كانت أقوى من الاولى كما اذا كانت الاولى سبق البول أو أكثرية والثانية الجمل اهـ ثم لا يخفى انه ان ولد من بطنه أو ظهره فأمره واضح وان ولد منهما معا فاشكل على ما اختاره بعض وقال الخطاب فان ولد منهما معا فقال العقبانى الظاهر ان الحكم ولادة البطن لانها قطعياً لكن هذا على مذهب الشافعى وأما على مذهبنا فالخفي باق على اشكاله اهـ ويجب تقييد هذا كما ذكر بعض الشراح بما اذا كانت ولادته من الظهر والبطن فى آن واحد والا فالعمل بما ثبت له بالمتقدم ويمتنع بين ما ولده من ظهره وما ولده من بطنه الارث لانه لم يجمعهما أب ولا أم وكذا يمتنع النكاح لان ما خلق من مائه عنزة ولده في النكاح وهل لا يعتق أحدهما على الآخر ذلك أى لقولنا لم يجمعهما الخ وأما لو طئ فرجه يذ كره غلطاً وولده فاشكل ويرثه أولاده بالأنوثة

والامومة وهو يرثهم ما هوهم اخوة أشقاء على ما ذكرنا **﴿ تنبيه ﴾** الخنثى كما يكون في الأدمى يكون في الابل والبقر ويجوز التضحية به ولو كان اشكاله بنقبة يخرج منها البول لانه اذ كرا وأثنى وكل منهما يجوز التضحية به فعلى هذا ابن آدم محصور في كونه ذكرا أو أنثى فلا فرد يخرج عنهما ويدل عليه قوله تعالى وما خلق الذكور والانتى فهو دليل على ان الخنثى اذ كرا أو أنثى فيحتمل من حلف لا كلم ذكر أو لا أنثى وكله كما قاله بعضهم والحاصل ان الجهوور على انه غير واسطة وانه واقع خلافا لمن منعه (قوله جواز نظر الصغيرة) أى التى لا تشتهى كنبات خمس سنين ولا يجوز جس عورتها (قوله فان بال منهنساوين) أى من كل وجهه فلم توجد أسبقية ولا أكثرية وعدم علامة أخرى تدل على أحدهما وقوله انتظر بلوغه لعل هذا على طريقة ابن شاس وابن الحاجب والافقد تقدم انه حيث أشكل يجعل بان يعطى نصيبه المتقدم ولا ينتظر للايضاح خصوصا وقد صرح فى شرح الترتيب بانه لا يتظر بلوغه عند المالكية ثم بعد كتي هذا رأيت هذا الفرع منقولاً عن ابن شاس فله الحمد (قوله قال محمد بن يحيى الخ) كان شيخا حسن الخلق جدا وكان قاضيا وانفق انه كان اذا جلس فى الدرس يقدم له انسان كل يوم يسوءه بالنسب والشتم ثم انه انقطع فسأل عنه الشيخ فلما اجتمع به سأل عن سبب انقطاعه فقال له ان انسانا ساطى عليك بالنسب والشتم لا غيظك وجعل لى مقداراً من الدراهم أستعين به على تزويج بناتى فلما لم يقد ذلك فى الاغاطة انقطعت عنك فقال له لم تذكري ذلك من أول الامر ثم أرسل الى قضاة عملي فى مساعدة ذلك الرجل فساعدوه على ذلك (قوله لان أصل نبات الشعر من البيضة اليسرى) كذا فى نت فى صغيره وكبيره وهو مردود مخالف لما فى اللقائى عن ابن حبيب من أن من ذهبت بيضته اليسرى لا يلاعن لنى الجمال لانها تنضج اللبن كما قاله أهل الطب والتشريح فاذا فقدت فقد الولد واليمين لنبات الشعر (قوله فذهب الحسن الى القضاء به) أى الحسن البصرى وهو سيد التابعين على قول والراجح أن سيدهم أو يس القرنى وحذف مقابله أى وقال غيره لا يقضى به وهو الراجح **﴿ فائدة ﴾** (٢٣٢) وجدت فى خط بعض شيوخنا رحمه الله انه يدخل الجنة ذكرا (قوله ثم

اطلا فهم انه لا يشترط التكرار فلو تحققت حياته وبال من أحدهما مرة واحدة ثم مات فالحكم لصاحب المبال وظاهره جواز نظر الصغيرة وصرح به ابن يونس فان بال منهنسا متساويين انتظر بلوغه ان كان غير بالغ فان نبت له لحية فهو ذكرا قال محمد بن يحيى الخ لان أصل نبات الشعر من البيضة اليسرى وان نبت له ثدى كثنى النساء دون لحية فهو أنثى فان نبتا معا فاختار هل ينظر الى عدد اضلاعه أم لا فذهب الحسن الى القضاء به وقال به غيره وعليه فالمرأة لها ثمانى عشرة ضلعاً من كل جانب والرجل له من الجانب الايمن كذلك ومن اليسر سبعة عشر هكذا ذكر ابن يونس وقال الخوفى سبعة عشر للمرأة من كل جانب والرجل من جانب واحد ستة عشر قالوا وسبب ذلك أن الله تعالى لما خلق آدم عليه الصلاة والسلام ثم أراد أن يخلق حواء ألقى عليه النوم ثم أزال ضلعاً من جانبه اليسر فخلقها منه **﴿ حاشية ﴾** أول من حكم فى الخنثى عامر بن الظرب ثم حكم به فى الاسلام على

أراد ان يخلق حواء) هل ذلك عقب خلقه فتكون ثم لمجرد الترتيب أو لا فتكون الترتيب مع الترتيب (قوله حواء) بالمدمية بذلك لانها خلقت من حي وقوله ألقى عليه النوم أى الثقيل لئلا يؤاسه ذلك أو يفجعه ذلك وذكر بعض شيوخنا انه ألقى عليه النوم فى الجنة لكونه من أهل الدنيا اه وقضيته ان أهل الجنة لا ينامون (قوله ثم أزال ضلعاً)

أى بواسطة الملك جبريل أو غيره أو مجرد تعلق قدرته تعالى وارادته بذلك

وقوله ضلعاً بكسر الصاد وسكون اللام وفتحها وهى مؤنثة وقوله اليسر لعل السر فى ذلك الاشارة الى مفضولية النساء بالنسبة للرجال لان الجانب الايمن أفضل من الجانب اليسر لتقدمه عليه فى التطهير ولاشتماله على اليد اليمنى التى هى للتكريم بخلاف اليسر فهى مشتملة على اليسرى التى يزال بها الاقدار والرجل اليسرى التى تقدم فى مواضع الاقدار الحسية ففهم اشارة الى أن المرأة محل الاقدار الحسية من حيث دم الحيض والنفاس ويتبعها فى ذلك انها محل الاقدار المعنوية كما يشير اليه الحديث لو أحسنت الى احداهن الدهر ثم رأت منك شيئاً قل لا تقول ما رأيت منك خيراً قط (قوله فخلقها منه) أى فنبئت من ذلك الضلع كما ثبت النخلة من النواة وهل ذلك فى زمن متقارب أو متباعد وما قدر ذلك (قوله حاشية) أى هذه حاشية لمسائل الخنثى المشكل (قوله أول من حكم فى الخنثى عامر بن الظرب) فهو أول من حكم فى الجاهلية فكان مشركا كما فى شرح الترتيب وكانت العرب فى الجاهلية لا تقع لهم معضلة الاختصاص اليه ورضوا بحكمه فسألوه عن خنثى أنجب له ذكراً أم أنثى فقال أمهلونى فبات ليلة ساهراً وفى عبارة وأقاموا عنده أربعين يوماً وهو يذبح لهم كل يوم وكانت له أمة يقال لها سخيصة فقالت له ان مقام هؤلاء عندك قد أسرع فى غنمك وكانت ترى له غنماً وكانت تؤخر السراح والرواح حتى تسبق وكان يعاينها فى ذلك فيقول لها أصبحت يا سخيصة أمسيت فلما رأت سهره وقلقه قالت له مالك فى ليلتك ساهراً فقال لها وبلك دعى أمر اليس من شأنك فأعادت عليه السؤال فذكر لها ما بدله فقالت له سبحان الله أتبع القضاء المبال فقال فرجتها والله يا سخيصة

أصبحت بعد أم أصبحت فخرج حين أصبح فقضى بذلك واستقر عليه الحكم في الإسلام وفي ذلك عبرة ومن جزم ما في هذا الزمان وقضاته فان هذا مشرك توفى في حكم حادثة أربعين يوماً وعبرة أخرى وهي جريان الحكم على لسان غير أهله وخلاصته انهم الماصرات شيخه ساجدها في التأخير وهو أدب منه لها انما صارت شيخه وهي تحصل ولو بمسئلة واحدة كما يثبته ما نقل عن سيدنا عيسى أن ابليس قال له قل لا اله الا الله فقال له أقولها لا أقولك وذلك كما ذكرنا أن ابليس أراد أن يكون عيسى تلميذه بذلك فخماه الله من ذلك ونقل ان رجلاً من العوام كان اذا قدم على الامام الشافعي رضى الله عنه يقوم له فستل عن ذلك فقال أنا سمعت منه أن الكلب اذا بلغ برفع رجله عند البول وان الحرم من راعى وداد لحظة واتمى لمن أفاد لفظه والتميم اذا ارتفع جفاً فأقربيه وأنكر معارفه ونسي فضل معلمه ونقل عن الامام الشافعي رضى الله عنه من استخف باستاذنه ابتلاه الله بثلاث قصر عمره وكل لسانه عند الموت ونسيان ما حفظ والله در القائل حيث قال ما وهب الله لامرئ هبة * أحسن من عقله ومن أدبه ههنا حياة الفتي فان عدما * فان فقد الحياة أجل به وفي حديث البخاري عن مجاهد ليكن أدبك دقيقاً وعلمك ملماً ومن مقالات نور الدين آخر المحققين الشيخ علي الشبرايملي قيراط من أدب خير من أربعة وعشرين قيراطاً من العلم والظرب كما في الصحاح بفتح الطاء المجهمة وكسر الراء المهملة واحد الطراب وهي الروابي الصغار ومنه عامر بن الظرب آخر حكام العرب اه وهل هو اسم أبيه أو أمه (قوله أي أول من قضى به) أقول لا حاجة لذلك التفسير لأن الحكم هو القضاء فخرج الأفتاء بدون احتياج للتفسير وما كان يحتاج لذلك التفسير الا لو كان الحكم يطلق على معنى آخر ويحتاج بأنه انما احتاج له خوفاً من توهم انه لم يرد به القضاء الذي هو معناه الحقيقي (قوله من أين يورث) بضم الياء وفتح الواو وتشديد الراء المفتوحة أي من أي مكان يورث أي من أي جهة كونه يورث أم من جهة كونه ذكراً أم من جهة كونه أنثى (قوله من حيث يبول) أي من جهة كونه يبول أي من جهة هي كونه يبول فإضافة حيث لما بعده البيان ولا بد من حذف أي من موضع هو جهة كونه يبول وذلك الموضع الذي ذكرناه الفرج أي ان ارثه مراعى فيه ذلك الموضع وظاهر قوله مولودان الحادثة وقعت قرب ولادته (قوله البيهقي) هو أحمد بن الحسين الشافعي قال السبكي تصدى البيهقي الى تخريج الاحاديث التي ردها أرباب الاحاديث على الشافعي وتقوية ما لا أحد منه على مذهب الشافعي مثله وقيل انه زاد مذهب الشافعي النصف (قوله وله شاهد عن علي (٣٣٣) موقوفاً الخ) أي وهو ضعيف السند كما في الخطاب

اعلم أن لهم شاهداً وتابعاً فالشاهدان يروى الحديث من طريق أخرى بالمعنى لا باللفظ الاول وأما اذا كان باللفظ الاول فهو التابع وقوله موقوفاً أي على الصحابي فليس بمرفوع النبي صلى الله عليه وسلم والحاصل ان لهم موقوفاً ومرفوعاً والمرفوع

ابن أبي طالب أي أول من قضى به في الإسلام فلا ينافي ما ورد أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن مولوده قبل وذكر من أين يورث فقال عليه الصلاة والسلام من حيث يبول والحديث أخرجه البيهقي من طريق يعقوب بن ابراهيم القاضي عن الكلبى وله شاهد عن علي موقوفاً ذكر هذا الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن الجوزي والله تعالى أعلم * وأقول كما قال الاصل وهو الشيخ خليل وأسأل الله أن ينفع به من كتبه أو قرأه أو حصله أو سمع في شيء منه

(٣٠ - خرشي ثامن) ما كان مرفوعاً صريحاً وما كان مرفوعاً حكماً فالمرفوع الصريح كأن يقول الصحابي قال النبي صلى الله عليه وسلم كذا وأما المرفوع الحكمي فهو أن يقول قولاً ولا يسنده النبي صلى الله عليه وسلم ولكن لا مجال للرأى فيه وأما الموقوف فهو ما قاله الصحابي ولم يسنده النبي صلى الله عليه وسلم ولكن للرأى فيه مجال (قوله ذكر ذلك الحافظ السيوطي) هو عبد الرحمن بن ثعلبة السبي المهملة ويقال أيضاً السيوطي بضم الهمزة وفتحها المصري الشافعي ولد بعد المغرب ليلة الاحد عشر غرة رجب سنة تسع وأربعين وثمانمائة بالقاهرة ولقبه والده جلال الدين رجاؤه وكان يرى النبي صلى الله عليه وسلم بقطة ولقبه بابن الكتب وكانت أمه أم ولد فسألهما أنومه عن كتاب فذهبت لتأني به فولدته بين الكتب فلقب به ويكنى أبا الفضل نفعا الله به (قوله وأقول كما قال الاصل الخ) وقد استجاب الله دعاءه فنفع الله بهذا الكتاب شرقاً وغرباً وكذلك الفقير يقول وأسأل الله تعالى من فضله واحسانه أن ينفع بهذه الاوراق ويختم لي ولاخواني بالخدمة الحسنى على الوجه الاكل وأختتمها كما فعل في ذلك بالدعاء المأثور عن أبي هريرة رضى الله عنه عنه عليه الصلاة والسلام اللهم انى أعوذ بك من علم لا ينفع وقلب لا يتشبع ودعاء لا يسمع ونفس لا تشبع أعوذ بك من شر هؤلاء الاربعة والحمد لله وحده وصلاته وسلامه على أشرف الخلائق النبي الامي محمد الصادق المصدوق وعلى آله وأصحابه وعترته والتابعين لهم باحسان الى يوم الدين وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

فائدة قال الامام بهرام عن المصنف وكان الفراغ من تأليف هذا المختصر يوم الاربعاء ثاني عشر رمضان المعظم قدره سنة تسع وسبعين وسبعمائة (وأقول) وكان الفراغ من تصليح هذه الحواشي غاية شهر جمادى الآخرة الذي هو من شهر سنة ثلاث وثمانين ومائة وألف من هجرة من له العز والشرف والله در القائل

بشرنا يا فقه الامام بعالم * منه خفايا العلم اوضحت فاشيه
قد سطر اقلامه للناس نو * راقبه ظلم الجهالة غاشيه
وضع الحواتي وضع محتكم على الشجرى وانشاها فصارت ناشيه
عنه تلقاها الجهابذة الاولى * لهمو من المولى قلوب غاشيه
فهم وحواشيه وقد فهموا حوا * شيه التي لم يحزها حاشيه
ولسان حال المجد نادى قائلا * أرخ (سمت أكرم بها من حاشيه)

٥٠٠ ٨ ٢٦١ ٩٠ ٢٢٤

سنة ١١٨٣

ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم والله
در الفائل

ع عليك بروضة العلم اوضحت * تنزه عن مقالات السفية
ل لها فضل على من كان ينهى * لذهب مالك أربعتيه
ي يزيد على سنى القرن منها * سنى يمدى الذى قد يقنيه
ا أفاض على صفاتها جالا * امام جل عن شخص شيه
ل له هم على الجوزاء صارت * مجاوزة لقول ترتضيه
ص صراط طريق مذهب قويم * سليم عن شوائب تغريه
ع عواطف برهكم اتحفنا * بما يلقي ملاك الفضل فيه
ي عتينا بنقش راق حسنا * لكفيه واسماع لفيه
د دوام لم يزل يمدى علوما * يزيد بها بهذهن النبويه
ي يزى بالسن الاقلام طرسا * غدا من بعد بالوجه الوجيه
ا اماط ستور خدر المعاني * به النظرى أضهى كالديمي
ل لئن أحيت تصديق فشاهد * حواشيه وماهى تقنيه
ف فان النفع عم بها خصوصا * نه فاسأل عن الخمرى ذويه
ه هي التبرى الخمرى لما * توهمها وقوت قاربيه
ذ ذرا القدر ارتقت فى حسن شكل * بحل المشكلات لقاصديه
ه هي الأحكام فأغرفها وأرخ * لحاشية بها نفع الفقيه

٧٤٩ ٨ ٢٠٠ ٢٢٦

سنة ١١٨٣

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا آمين

﴿ يقول طه بن محمود أحد مصححي الكتب العربية بالمطبعة الاميرية المصرية
أصلح الله شأنه وهداه لما زانه ووقاه ما شأنه ﴾

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

نحمدك اللهم على ما أوليت من النعم وواليت من شايب الكرم ونشكرك يا من
جعل الفقه في الدين أسنى المطالب وخدمة الشرع المتين أسنى المناصب ففيض
لشريعة من خيار الأئمة وأكابر الأئمة من أيدوا أركانها وشيدوا بنيانها
وحاطوها بدعائم الحج وناطوها بالقلوب والمهج وأسهبوا في تدوينها أجفانهم
وأنصبوا في حفظها أبدانهم حتى انجلى الغيايب وانضمت إلى الحق المذاهب
وكان مرجع الكل إلى كتاب الله المبين وسنة نبيه الأمين وما كان عليه عمل أصحابه
الذين تأدبوا بأدابه أولئك قوم عمقت الحبالي بأمثالهم ولم تطوبهم مدهم صحيفة على مثل
أعمالهم فاجزهم اللهم عنا حسن الجزاء وصل وسلم على سيدنا محمد إمام الاتقياء
وختم الأنبياء وعلى آله البررة وأصحابه الخيرة ملاح هلال وهبت شمال

(أما بعد) فلما كان شرح الامام العلامة أبي عبد الله محمد الخرنشي المختصر
الفقيه الطحطاوي سيدى خليل المالكي وحاشية شيخ المشايخ المحقق المدقق الشيخ
العدوى عليه من أحسن الكتب الفقهية في فقه السادة المالكية لعظم نفعه وكثرة
بجعه وسهولة تعاطيه على الطلاب وغزارة ما حوام من الفروع والمسائل في كل باب
اعتنى بشأنه الأفاضل شرقا وغربا وضربت لتحصيله أكاد الرواحل ضربا وعم
به الانتفاع وقصرت عليه الأبصار والاسماع وازدادت فيه الرغبات من جميع
الجهات حتى أخرج ذلك إلى أن طبع عدة مرات وليس فيها للناس كفايه لمالهم
به من العناية ولم يزل شوقهم إليه في احتسدام حتى يسر الله طبعه في هذه الأيام
بوجود رب الهمة العلية والسيرة العمريه مولانا الامام الهمام جايى حى الملة
والدولة بالديار المراكشيه سلالة البضعة الطاهرة الحسنية العلوية السلطان مولاي
« عبد العزيز » ابن مولاي الحسن ابن سيدى محمد ابن مولاي عبد الرحمن * بخ بخ
فضل طاهر ونسب طاهر في الذروة والسمام من آل البيت الكرام
بيض الوجوه كريمه أحسابهم * شم الأنوف من الطراز الأول

خلد الله دولته وقوى شوكته وأقر ببقائه عيون الأيام وكلاه بعينه التي لا تنام
ولا زال ظل عدله ممدودا وبحر فضله موردودا وبيت عزه محجوبا وخصم دولته
منقطعا محجوبا فأكرم به من إمام عادل أخذ بعضد الحق وأرغم أنف الباطل
وأجساد دولة العلم والعدل وأمان صولة الجور والجهل فاذنزلت بأرضه أصبت
خيبرا كثيرا واذا رأيت ثم رأيت نعيما وملكا كبيرا وماذا أقول في ملك ملك القلوب
باحسانه فأغناه ذلك عن سلطانه واستعبد الأحرار بجواهره الغرار فقام له مقام

جيش جرار واستوزرأخا العقل والدين حليف العلم والفضل المبين الوزير
الخطير والعلم المفرد الوزير ابن الوزير سيدي أحمد بن سيدي موسى بن أحمد أبقاه
الله للحق ظهيرا وللصدق وزيرا فله درأبينه من فقيه تبييه لا يروح عنده
زيف من أهل المين والخياف بل يهتدى الى الحق وعند يقف وله يكاد الغيب
ينكشف وقصارى القول أن هذه الدولة بها تغور العدل باسمه وقاعدة الدين في
ديارها قائمه أيدها الله وأبقاها وكفاها السوء ووقاها إنه سميع الدعاء فعال لما
يشاء لأرب غيره ولا خير إلا خيره

الهي من أدعو سواك لطبي * ولأرب الأنت في كل مذهب
فأسألك اللهم تأييد دولة * أضاعت بها أرجاء شرق ومغرب
بأمرك فيها قام شهر منجد * إمام همام زانه هكرم الأب
حسيب نسيب لا يسامى نجاه * نعمة سراء من بني بضعة النبي
هو المرتضى «عبد العزيز» أخو التقي * أبو الفضل ليس فضله بمحجب
بسلطانه عم الهنا كل مشرق * كما قررت العينان من كل مغرب
به قد أعز الله دين محمد * كذلك رب الناس للدين يجتبي
فقام على أحكامه وحدوده * قيام بصير بالأمور محترّب
وأسمعه المولى وعزز ملكه * بهذا الوزير الأمل المذهب
فقل للديار المغربية إنها * محط رحال الدين طيب وأخصي

وكان القائم بطبع الكتاب المذكور هذه المرة على نفقته الراجي من ربه السداد والتوفيق
والرشاد المتوسل بالنبي المشرقي الحاج الطيب التازي المغربي أحد رعايا هذه الدولة
المباركة العزيزية وفقه الله لما يحبه ويرضاه نشط لطبعه ابتغاء نفع أخوانه
وقياما بشكر من غمره بعمته وقبده بإحسانه «ومن وجد الاحسان قيدا تقيدا»
ولما رأى من نفسه العجز وقصور اللسان عن القيام بواجب هذه الدولة من شكر الاحسان
أناب عن لسانه في الترجمة عن جناته فأجبت سؤاله وكتبت هذه المقالة راجيا أن
تلحظها عين القبول فيبلغ الأمل نهاية المأمول

فحريرا في ٢ محرم افتتاح سنة ١٣١٨ هجرية

يقول المتوسل بجاه المصطفى الفقير الى الله تعالى محمود مصطفى خادم التصحيح

بدار الطباعة الزاهرة ذات المحاسن ببولا ق مصر القاهرة

الحمد لله الذي فقهه في دينه من اختاره من العباد وأجزل المنوبة والاجر لمن سلك سبيل
الرشاد والصلاة والسلام على أشرف الخلائق أفضل من أوضح الحق وبين الطرائق
سيدنا محمد المبعوث بالهدى الرابع المؤيد بالبراهين الساطعة والنجح الواضح وعلى
أصحابه الذين كانوا بأمر الله على الحق ظاهرين وعلى آله الحاملين على عمر الزمان لواء الدين
خصوصا المجتهدين الذين أسسوا الدين وأصلوا أقواعه وشيدوا مبانيه وعقلوا
شوارده (أما بعد) فقد تم طبع شرح المحقق الشهير العلامة الفهامة التحرير قدوة
العلماء المحققين وتاج الفضلاء المدققين رب المعارف والاسرار والحقائق الباطنية
والانوار ولي الله بلا اشتباه سيدي محمد الخروشي بن عبد الله على الكتاب الجليل
المختصر الجليل الذي عم نفعه في سائر الآفاق للإمام العلامة أبي الضياء خليل بن
اسحق في فقهه امام دار التنزيل مهبط الوحي الأمين جبريل الذي استضاء بنور
هديه كل امام واقتبس نجم السنة الامام الاصمعي مالك بن أنس وناهيك بهذا الشرح
المشتمل على المعاني الدقيقة والابحاث الفائقة الرقيقة الكفيل بتقريب العضلات
على الافهام و يرفع ما في عبارة المختصر من اللبس والايهام وقد حليت الطرر بجواش
شريفة غرر كثيرة الفوائد غزيرة الفوائد تسر بحقبة هاذي الالباب وتسلك
بقارثها سبيل الصواب تأليف علم الاسلام الحبر البحر الهمام أستاذ الاساتذة
وخاتمة الفضلاء الجهابذة العلامة الوحيد والفهامة القريد الفقيه الذي كل صادم
علمه روى الأستاذ الشيخ على الصعدي المنسفي العبدوى أسبل الله على الجميع
غيث احسانه وأفاض عليهم شآبيب رضوانه وقد كان هذا الطبع اللطيف
والشكل البديع الطريف على ذمة الهمام الشهير والبدر المنير الجنب الامجد
والملاذ الاسعد من له الثناء حقيقة ولغيره معنى مجازي الراجي من ربه الغفران
المتوسل بالنبي العربي حضرة الحاج الطيب التازي المغربي لا زال ظافرا بالاماني
رافلا في حلل التهانى بالمطبعة الباهرة ببولا ق مصر القاهرة في ظل الحضرة
الفيخيمة الخديوية والطلعة الميمونة البهية من بلغت به رعيته غاية الأمانى
أفندينا المعظم عباس باشا على الثاني لابر ح فرح الفؤاد بجل الانعم ولي
عهد الحكومة المصرية جناب (محمد عبد المنعم) لا زالت الايام منيرة
بشمس علاه والى مضيئة يدر حلاه وكان تمام هذا الطبع مشمولا

بتطهر من عليه محاسن أخلاقه تثنى حضرة وكيل المطبعة محمد

بك حسنى فى أول محرم الحرام افتتاح عام ألف

وثلاثمائة وثمانية عشر من هجرة سيد

البشر عليه الصلاة والسلام

وعلى آله وأصحابه

الكرام

٢



﴿ فهرست الجزء الثامن من شرح العلامة الخرشى على مختصر سيدى خليل ﴾

باب الدماء والحدود	٢	
باب البغى وما يتعلق به	٦٠	
باب الردة والسب وأحكامهما وما يتعلق بذلك	٦٢	
باب حد الزنا وحكمه وما يتعلق به	٧٤	
باب حد القذف وحكمه وما يتعلق به	٨٥	
باب حد السرقة	٩١	
باب الخراقة وما يتعلق بها	١٠٣	
باب حد الشارب وأشياء توجب الضمان ودفع الصائل	١٠٧	
باب العتق وأحكامه وما يتعلق به	١١٣	
باب التدبير	١٣٢	
باب المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك	١٣٩	
باب أحكام أم الولد وما يتعلق بذلك	١٥٥	
فصل الولاء	١٦١	
باب الوصايا وما يتعلق بها	١٦٧	
باب الفرائض	١٩٥	

Der. v. 2266 (١٠٦٥٥ هـ)

﴿ تمت ﴾

Der. v. 2266 (١٠٦٥٥ هـ)

Der. v. 2266 (١٠٦٥٥ هـ)

